# DIE SURROGATION

## beim Vorbehaltsgut (§ 1370 BGB) und ihre Wirksamkeit dritten Personen gegenüber.

---

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

**Justus Consmüller**

aus Leipzig.

Leipzig

Buchdruckerei August Pries

1916.

# DIE SURROGATION

## beim Vorbehaltsgut (§ 1370 BGB) und ihre Wirksamkeit dritten Personen gegenüber.

---

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

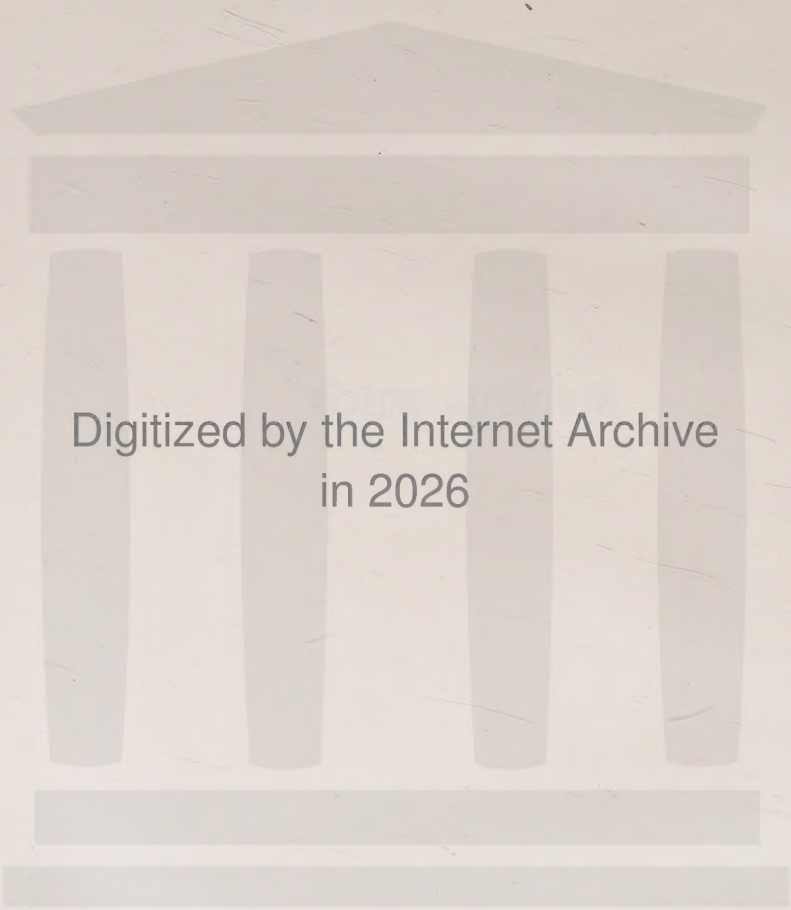
Justus Consmüller

aus Leipzig.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Leipzig
Buchdruckerei August Pries
1916.

Manibus patris



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545814_0084

# Inhalt.


Seite

I Begriff der Surrogation . . . . . 1

II. Die Möglichkeiten der Surrogation beim Vorbehaltsgut nach § 1370 BGB . . . . . 4

1. Das Vorbehaltsgut im allgemeinen . . . . . 4

2. Die einzelnen Surrogationsfälle:

A) Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes . . . . . 7

B) Erwerb als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes . . . . . 13

C) Erwerb durch ein Rechtsgeschäft, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht . . . . . 17

III Der Schutz des Verkehrs gegen die Wirkungen der Surrogation

1. Der Grundgedanke des § 1435 BGB . . . . . 21

2. Die Anwendbarkeit des § 1435 BGB auf das Vorbehaltsgut und dessen Surrogate . . . . . 24

3. Der aus § 1435 BGB folgende Registerzwang . . . . . 28

4. Die Bedeutung des Registereintrags . . . . . 32

5. Durchbrechung der im § 1370 BGB enthaltenen Surrogation zugunsten der Konkursmasse (§ 45 KO) . . . . . 34

# Verzeichnis der benutzten Schriften.


Annalen des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden.

**Beyer,** Die Surrogation bei Vermögen im Bürgerlichen Gesetzbuche. Marburg 1905.

**Binder,** Die Rechtsstellung des Erben. Leipzig 1905.

**Birkmeyer,** Das Vermögen im juristischen Sinne, im literarischen Zentralblatt Erlangen 1879 (S. 982).

**Bolze,** Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. Band 14.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat.

**Cosack,** Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 2 6. Aufl. Jena 1913.

**Dernburg,** Pandekten. 8. Aufl. Berlin 1912.

**Dernburg,** Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens Bd. 4: Familienrecht. 4. Aufl. Halle 1908.

Deutsche Juristen Zeitung.

**Eccius,** Besprechung der 6. Auflage der von v. Wilmowski-Kurlbaum herausgegebenen Konkursordnung in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Bd. 51.

**Ehrenberg,** Das Handelsregister im Handbuch des gesamten Handelsrechts. Bd. 1. Leipzig 1913.

**Endemann,** Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8./9. Aufl. Bd. 2. Berlin 1908.

**Engelmann,** Das bürgerliche Recht Deutschlands. 6. Aufl. Berlin 1913.

**Enneccerus,** L., Th. **Kipp** und M. **Wolff,** Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 2 Familienrecht 6./8. Aufl. Marburg 1914.

Entscheidungen der Oberlandesgerichte.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen und Strafsachen.

**Feist,** Das Prinzip der dinglichen Surrogation im Familien- und Erbrechte des BGB für das Deutsche Reich. Halle 1903.

**Fischer-Henle,** Bürgerliches Gesetzbuch. 8. Aufl. München 1909.

**Fohr,** Die elterliche Gewalt nach dem Rechte des Deutschen Reichs im Archiv für die zivilistische Praxis. Bd. 92. S. 78. Tübingen und Leipzig 1902.

**Fränkel,** Das Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Hannover 1898.

**Gierke,** Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Leipzig 1898.

**Glück,** Pandekten.

**Götze,** Über die Eintragung von Vorbehaltsgut im Güterrechtsregister im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit. I. Jahrg. S. 872.

**Hachenburg,** Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Vorträge, gehalten in den Jahren 1896/97. 2. Aufl.

**Hasse,** Über Universitas juris und rerum und über Universal- und Singular-Succession im Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 5 Nr. 1. Heidelberg 1822.

**Hellwig,** Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft. Jena 1901.

**Heumann,** Handlexikon zu den Quellen des Römischen Rechts. Jena. 10. Aufl. 1913.

**Höpfner,** Kommentar zu den Institutionen. 8. Aufl. Bd. 2.

**Hörte,** Die Stellung der Ehefrau im Betrieb eines Erwerbsgeschäfts. 1907.

**Jaeger,** Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen. 5. Aufl. Berlin 1914.

**Jastrow,** Das Recht der Frau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1897.

**Jovy,** Der Begriff der Bestellung im § 831 BGB im Archiv für bürgerliches Recht. Band 37.

Juristische Wochenschrift. 1911; 1915.

**Kisch,** Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen. Jena 1900.

**Kohler,** Zwölf Studien zum Bürgerlichen Gesetzbuche. VI: Das Vermögen als sachenrechtliche Einheit. Im Archiv für bürgerliches Recht, Band 2. Berlin 1903, 2. Auflage.

**Kuhlenbeck,** Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, 2. Aufl. Berlin 1903.

Kommentar der Reichs-Gerichts-Räte. 2. Aufl. Nürnberg 1913.

**Liebe,** Das Bürgerliche Recht nach BGB, Band II. Leipzig 1904.

**Monigk,** Zum Begriff des Rechtsgeschäfts in Deutsche Juristen-Zeitung. VII. Jahrgang 1902.

**Mantey,** Zur Auslegung des § 1369 BGB in Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Band 43, S. 833. Berlin 1899.

**Matthiass,** Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 6. Aufl. Berlin 1914.

**Meyer-Reis,** Lehrbuch des Familien- und Erbrechts. 4. Aufl. Stuttgart 1907.

**Meißner,** Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich Breslau 1903.

**Mühlenbruch:** Über die s. g. juris und facti universitates. Im Archiv für die zivilistische Praxis. Band 17 Nr. 12. Heidelberg 1834.

**Mugdan,** Die gesammelten Materialien zum BGB für das Deutsche Reich. Berlin 1899.

**Neumann,** Jahrbuch des Deutschen Rechts, Band I, II, III, IX.

**Oertmann,** Das Recht der Schuldverhältnisse, 4. Aufl. Berlin 1910.

**Olshausen,** Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, I. Bd. 9. Aufl. Berlin 1912.

Opet W. **Blume,** Bürgerliches Gesetzbuch Bd. IV: Familienrecht. Berlin 1906.

**Planck,** Bürgerliches Gesetzbuch IV. Bd. Familienrecht. 4. Aufl. Berlin 1913.

**Puchta,** Pandekten. 12. Aufl. Leipzig 1877.

**Püschel,** Zugehörigkeit der einzelnen Schadenersatztitel bei Verletzung einer Ehefrau zu den verschiedenen Güterarten in Juristischer Wochenschrift 1912 XII. Jahrg. S. 731.

**Pumper,** Der gesetzliche eheliche Güterstand nach Deutschem Bürgerlichen Gesetzbuche und nach russischem Zivilrecht. Diss. 1912.

**Rocholl,** Das Eherecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin 1900.

**Salamonski,** Das Vorbehaltsgut der Ehefrau, Berlin 1901.

**Savigny,** System des heutigen römischen Rechts. Bd. 1, Berlin 1840.

**Scherer,** Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Bürgerliches Gesetzbuch IV. Band. Erlangen 1900.

**Schmidt-Habicht,** Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, München 1904.

**Schröder,** Das eheliche Güterrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1900.

**Seuffert,** Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten, Band 42. München.

**Seuffert** Lothar, Konkursprozeßrecht in Bindings Handbuch IX, 3.

**Staudinger,** Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. IV Familienrecht, 7./8. Aufl. München 1913.

**Stobbe,** Handbuch des Deutschen Privatrechts, bearbeitet von H. O. Lehmann, Band IV, Familienrecht. Berlin 1900.

**Strasser,** Art und Umfang des Vorbehaltsgutes. Berlin 1909.

**Strohal,** Das deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuches Band 1, 3. Aufl. Berlin 1904.

**Thiele,** Die Surrogation nach § 1381, 1382 BGB im Archiv für die zivilistische Praxis, Band 91. Tübingen 1900.

**Thiele,** Studien zum ehelichen Güterrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches im Archiv für die zivilistische Praxis, Band 101. Tübingen 1900.

**Ullmann,** Das gesetzliche eheliche Güterrecht in Deutschland. Berlin. 2. Aufl. 1903.

**Unger,** Handeln auf eigene Gefahr. Jena 1893.

**Vangerow,** Pandekten, Bd. 1, 7. Aufl. Marburg 1867.

**Voss,** Verzicht auf Finderlohn als sittliche oder Anstandspflicht in Deutscher Juristen-Zeitung 1907 S. 1138.

**Wieruszowski,** Handbuch des Eherechts mit Ausschluß des Eheschließungs- und Ehescheidungsrechts. Band II: Das eheliche Güterrecht. Düsseldorf 1903.

**Wilke, Koffka, Reatz** und **Neumann,** Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetz mit Kommentar in Anmerkungen, Bd. V, Erbrecht. Berlin 1900.

**Windmüller,** Die Bedeutung und Anwendungsfälle des Satzes pretium succedit in locum rei, res in locum pretii nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch. Heidelberg 1902.

**Windscheid,** Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. I 9. Aufl. Frankfurt 1906.

**Winter,** Über die Eintragung von Vorbehaltsgut in das Güterrechtsregister, im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, I. Jahrg. S. 433.

# I. Begriff der Surrogation.

Das Wort „Surrogation", „Surrogat" kommt von surrogare (subrogare), es bedeutet „an die Stelle setzen"[1]), „ersetzen". Surrogat ist also, was als „Ersatz" an die Stelle eines weggefallenen Gegenstandes tritt. Das Wort „Surrogat" wird heute jedoch nicht nur in diesem engbegrenzten Sinne gebraucht, sondern unter „Surrogat" wird auch das verstanden, was ohne menschliche Tätigkeit einer Vermögenseinheit unter gewissen Voraussetzungen durch ein Recht oder Rechtsgeschäft zuwächst[2]). „Surrogat" in umfassender Wortbedeutung ist folglich ein Vermögensobjekt, das an die Stelle eines anderen tritt oder demselben anwächst und dadurch auch dieselben Rechtsbeziehungen erlangt. Die Gleichstellung des an die Stelle getretenen Gegenstandes mit dem früheren Gegenstand tritt schon in dem in der älteren, gemeinrechtlichen Doktrin ausgebildeten Satze zu Tage: „Res succedit in locum pretii, pretium in locum rei", d. h. der Kaufpreis tritt an die Stelle der verkauften Sache, die gekaufte Sache an die Stelle des Kaufpreises. Das Pretium, im weiteren Sinne das Entgelt, Äquivalent[3]), erlangt dieselbe Rechtsstellung wie die veräußerte Sache. Es tritt in das Vermögen ein, dem die veräußerte Sache entnommen ist, und die erworbene Sache fällt in das Vermögen, dem der Kaufpreis entnommen ist.

---

1) Vgl. Heumann, Handlexikon S. 562.

2) Vgl. Planck Erl. 2 zu § 2111; Staudinger Anm. 1 zu § 2041, Anm. 2 zu § 2374, Anm. 1 und 2 zu § 2111; Kuhlenbeck zu § 1370, Wilke Koffka zu § 2041; Dernburg BGB Bd. 4 § 39 Abs. 3: „Ersatz und Anwachsen, sogenannte Surrogation"; anderer Meinung ist Strohal Bd. 1 S. 198 Anm. 21. Er erkennt als Surrogat nur den „reinen Zuwachs" an, d. h., das was als Ersatz für einen anderen aus der Erbschaft ausscheidenden Gegenstand zu dieser hinzutritt.

3) Windmüller S. 22.

Erweitert wird der Inhalt dieses Satzes dann durch den Rechtssatz: „Surrogatum sapit naturam eius, cui surrogatur (oder eius rei, in cuius locum surrogatur)[1]). Der Ersatz kann nicht nur durch Kauf, sondern auch durch Tausch[2]), nicht nur durch Rechtsgeschäft, sondern auch durch Gesetzesvorschrift herbeigeführt werden[3]).

In den Quellen finden sich als Beleg für das Vorkommen einer Surrogation zwei Stellen:

1. die 1. 22 Dig. de her. pet. 5, 3: Nam et in oratione divi Hadriani ita est: 'Dispicite, patres conscripti, numquid sit aequius possessorem non facere lucrum et pretium, quod ex aliena re perceperit, reddere, quia potest existimari in locum hereditariae rei venditae pretium eius successisse et quodammodo ipsum hereditarium factum'. Oportet igitur possesorem et rem restituere petitori et quod ex venditione eius rei lucratus est";

und

2. 1. 20 § 10 Dig. 5, 3: 'Non solum autem in hereditate utimur senatus consulto, sed et in peculio castrensi vel alia universitate'.

In der zuerst aufgeführten Stelle ist die Surrogation bei der hereditatis petitio zur Anwendung gelangt. Mit Hilfe der zweiten Stelle haben Höpfner[4]) und Glück[5]) den Surrogationsgedanken auf alle Fälle der universitas juris auszudehnen versucht. Erst im 19. Jahrhundert wurde gegen diese Ansicht Stellung genommen, indem Mühlenbruch[6]) die Zulässigkeit einer Verallgemeinerung der Surrogation bestreitet und dieselbe nur bei der hereditatis petitio als begründet ansieht.

---

1) Beyer § 2, S. 6 mutmaßt, daß dieser Satz als Modell zum Surrogationsbegriffe gedient habe. Auszusetzen an seinem Buche über die Surrogation ist, daß er die Surrogation der §§ 1381, 1646 BGB in seiner Abhandlung nicht erwähnt.

2) Vgl. hierzu Fohr S. 402.

3) Schröder S. 20 ist anderer Ansicht; Oertmann § 818 S. 547 bezeichnet mit Surrogation nur Erwerb kraft Gesetzes.

4) Höpfner, Kommentar zu den Institutionen § 278.

5) Glück, Pandekten Bd. 2 S. 493.

6) Observationum juris romani specimen primum.

Mühlenbruchs Meinung haben sich Hasse[1]), Puchta[2]) und v. Savigny[3]) angeschlossen. Windscheid[4]), Dernburg[5]) und Vangerow[6]) wollen von einer Verallgemeinerung der Surrogation auf die Fälle der universitas juris nichts wissen. Sie bestreiten zwar nicht die weitere Anwendbarkeit der Surrogation über die hereditatis petitio hinaus, vermeiden aber die Durchführung der Surrogation bei jedem Vermögensinbegriffe.

Im Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich ist ein allgemeiner Grundsatz der Surrogation nicht ausgesprochen. Es kennt nur einzelne Fälle der Surrogation kraft besonderer gesetzlicher Bestimmung. Ihr hauptsächliches Gebiet ist das Familien- und Erbrecht, denn hier handelt es sich um zahlreiche Fälle der Abgrenzung und Erhaltung von bestimmten Vermögensmassen. Im Familienrecht kommt sie vor beim ehelichen Güterrecht[7]) und beim Kindesvermögen[8]), sowie im Erbrecht bei dem Erbschafts-

1) Archiv für ziv. Praxis Bd. 5 Nr. 1.
2) Pandekten 12. Aufl. § 149 o.
3) System des heutigen römischen Rechts Bd. 1 S. 378.
4) Pandekten Bd. 1 § 42 Anm. 6 S. 154.
5) Pandekten Bd. 1 § 68 Anm. 10 S. 163.
6) Pandekten Bd. 1 § 71 S. 124 Anm.
7) a) beim gesetzlichen Güterstande außer dem Gegenstand dieser Abhandlung noch für das eingebrachte Gut der Ehefrau (§1381, 1382),
b) bei der allgemeinen Gütergemeinschaft für das Vorbehaltsgut (§ 1440 Abs. 2 mit § 1370), für gewisse nicht zum Gesamtgut gehörige Gegenstände (§ 1439 Abs. 2 durch Verweisung auf § 1525 Abs. 2 verb. mit § 1381, 1382), für das Gesamtgut nach Beendigung der Gütergemeinschaft bis zur Auseinandersetzung (§ 1473),
c) beim Güterstand der fortgesetzten allgemeinen Gütergemeinschaft für das Vorbehaltsgut des überlebenden Ehegatten (§ 1486), für das Gesamtgut nach Beendigung des Güterstandes (§ 1497),
d) beim Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft für das eingebrachte Gut jedes Ehegatten (§ 1524), für das eingebrachte Gut der Frau (§ 1525), für das Vorbehaltsgut der Frau (§ 1526), für das Gesamtgut nach Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft § 1546),
e) beim Güterstande der Fahrnisgemeinschaft für das Vorbehaltsgut (§ 1555 in Verbindung mit § 1549, 1440, 1370) für das eingebrachte Gut eines Ehegatten (§ 1554).

8) Für das Kindesvermögen spricht das BGB von einer Surrogation bei Rechtsgeschäften, welche durch den Vater mit Mitteln des Kindes vor-

anspruch (§ 2019 BGB), bei der Erbengemeinschaft (§ 2041 BGB) und bei der Nacherbfolge (§ 2111 BGB).

## II. Die Möglichkeiten der Surrogation beim Vorbehaltsgute nach § 1370 BGB.

### 1. Das Vorbehaltsgut im allgemeinen.

Vorbehaltsgut ist beim ordentlichen gesetzlichen Güterstande ein Sondervermögen, Sondergut[1]) der Ehefrau, dessen Verwaltung und Nutznießung im Gegensatze zum eingebrachten Gute dem Einflusse des Mannes entzogen ist. Inhalt des Vorbehaltsgutes bilden Rechte aller Art.

Vorbehaltsgut kann entweder durch Rechtsgeschäfte oder unmittelbar auf Grund gesetzlicher Vorschrift entstehen[2]).

A) Kraft Parteiwillen bildet „Vorbehaltsgut der Ehefrau“:

a) was „durch Ehevertrag“ festgesetzt wird[3]), (§ 1368 BGB). In diesem Vertrage darf nicht das gesamte gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Ehefrau als Vorbehaltsgut festgesetzt werden, da eine solche Übereinkunft Gütertrennung bedeuten würde[4]), (§ 1436 BGB).

b) was der Frau durch einseitige oder vertragliche Zuwen-

---

genommen sind (§ 1646), und beim Sondervermögen des Kindes, welches
a) nach § 1638 der Verwaltung,
b) nach § 1651 1 und 2 der Nutznießung,
c) nach § 1638, 1651, 52 der Verwaltung und Nutznießung des Vaters entzogen ist.

Die Surrogate dieser Sondervermögen gehören auf Grund der §§ 1638, 1651, 2 wieder zum Sondervermögen.

1) Schröder S. 16.

2) Pumper S. 56 teilt das Vorbehaltsgut ein in gesetzliches und vertragliches. Bei dieser Einteilung würden aber letztwillige Verfügungen 1369 BGB) weder unter die erste noch als (streng) einseitige Rechtsgeschäfte unter die zweite Rubrik fallen.

3) Dieser Vertrag, ganz gleich ob vor oder nach der Ehe geschlossen, muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor einem Gericht oder vor einem Notar geschlossen werden (§ 1432 BGB), wobei Vertretung zulässig ist. (§ 125 BGB.)

4) Motive IV S. 168.

dungen eines Dritten zufällt. Dies kann eintreten beim Erwerb von Todeswegen (durch Erbfolge, Vermächtnis, Auflage oder als Pflichtteil) sowie beim Schenkungserwerb, wenn bei der Zuwendung bestimmt wurde, daß das Zugewendete Vorbehaltsgut sein solle (§ 1369 BGB). Einige Schriftsteller[1]) wollen auch das der Frau vor der Ehe unter solcher Bestimmung von Dritten Zugewendete zum Vorbehaltsgute rechnen. Folglich würde auch der Zuwachs und Ersatz eines solchen Erwerbs auf Grund des § 1370 ins Vorbehaltsgut fallen. Dies würde aber dem Ehemann erheblich erschweren, einen genauen Überblick über die Vermögensmasse zu erhalten. Es kann sonach richtigerweise nur das der Frau während der Ehe Zugewendete ins Vorbehaltsgut fallen[2]). Alles was die Frau jedoch vor der Ehe erworben hat, ist „eingebrachtes Gut". Dadurch entsteht auch der Frau kein Nachteil, da sie sich ja bei der Eheschließung das ihr von Dritten Zugewendete durch Vertrag mit dem Ehemann als Vorbehaltsgut ausbedingen kann[3]).

B) Von Rechtswegen schon gehören zum Vorbehaltsgut der Ehefrau:

a) Das „Frauengeräte"[4]), unter der Voraussetzung, daß die hierzu gehörigen Gegenstände Eigentum der Frau sind[5]). „Frauengeräte" sind die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte solcher Be-

---

1) Staudinger § 1369, 4; Mantey bei Gruchot Bd. 43 S. 833—841; Salamonski S. 16—18; Dernburg Bd. 4 S. 147, 2: Wieruszowski S. 217 flg.

2) Gleicher Ansicht: Planck § 1369, 2 und 1413, 3; Schmidt-Habicht § 1369, 2 und 1413, 2; Enneccerus-Lehmann § 172, 4 Anm. 4; Opet Blume § 1369, 5; Fischer-Henle § 139 Bem 1, Mayer-Reis § 28 S. 65; Cosack Bd. 2 § 320 III (S. 561); Ullmann S. 22; Endemann S. 348 Anm. 55: Neumann 9, 422; Matthiass S. 592, II, 2 J. W. 07, 258; R. 07, 503; Rechtspr. d. R.-G. in Zivils. § 139 S. 444; O.-L.-G. Dresden, Sächs. O.-L.-G. 31, 88.

3) R. G. E. Bd. 65 S. 372; Komm. d. R.-G.-R. § 1369, 2.

4) Stobbe S. 295.

5) Staudinger § 1366, 3 und Wieruszowski S. 231, 9.

stimmung (§ 1366 BGB). Nach § 1362, 2 BGB wird angenommen, daß Gegenstände dieser Art der Frau gehören, aber diese Vermutung ist widerlegbar. Am Erfordernisse des Eigentums der Frau fehlt es z. B., wenn der Mann ihr einen Familienschmuck, dessen Eigentümer er ist, leihweise überlassen hat. Die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau dienenden Sachen gehören nur dann zum Vorbehaltsgute, wenn sie auf der einen Seite gerade zum persönlichen Gebrauche dieser betreffenden Ehefrau bestimmt sind und auf der anderen Seite in ihrer natürlichen Beschaffenheit zum persönlichen Gebrauche der Frau dienen[1]). Hierbei kommt nur die tatsächliche Benutzung der Frau in Frage[2]).

b) Der Frauenverdienst, das heißt ihr Erwerb durch Arbeit in fremden Diensten oder durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes (§ 1367 BGB). Unter Erwerbsgeschäft ist jede regelmäßige auf Erwerb gerichtete Unternehmung der Frau[3]) zu verstehen.

Das Erwerbsgeschäft selbst als Inbegriff der dieser Unternehmung gewidmeten Gegenstände gehört nicht schon kraft Gesetzes zum Vorbehaltsgute[4]). Wäre nämlich das Erwerbsgeschäft Vorbehaltsgut, dann würde der Verdienst aus diesem Erwerbsgeschäft sein ein Erwerb, der mit Mitteln des Vorbehaltsgutes gemacht wird. In diesem Falle wäre also die Bestimmung des § 1367 BGB überflüssig, da ja ein Erwerb mit Mitteln des Vorbehaltsgutes schon nach § 1370 BGB ins Vorbehaltsgut fällt. Daraus ergibt sich, daß das Erwerbsgeschäft, dessen Erträgnisse nach dem Wortlaute des § 1367 BGB ins Vorbehaltsgut fallen, selbst nicht Vorbehaltsgut sein kann. Zum Frauenverdienst und damit zum Vorbehaltsgute ge-

---

1) Staudinger § 1366, 2; Salamonski S 22; Wieruszowski S. 148, 9.

2) Schmidt-Habicht S. 192.

3) Planck S. 152; Schmidt-Habicht S. 194.

4) Staudinger § 1367, 3c; Ullmann S. 6—14; Beyer S. 249 anderer Meinung; Dernburg Bd. 4 § 40, 1; Dernburg in D. J.-Z. S. 465 flg.; Hachenburg S. 391 flg.

hört ferner nicht, was die Frau im Hauswesen oder im Geschäfte des Mannes erwirbt[1]), als auch alles das, was sie bereits vor der Eheschließung erworben hatte. Alles dies fällt vielmehr ins eingebrachte Gut.

c) „Vorbehaltsersatzstücke" (§ 1370 BGB).

## 2. Die einzelnen Surrogationsfälle.

Der § 1370 BGB lautet:

„Vorbehaltsgut ist, was die Frau auf Grund eines zu ihrem Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes oder durch ein Rechtsgeschäft erwirbt, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht". Er bezweckt, daß alles, was die Frau auf Grund und infolge der ihr zustehenden Nutzungs- und Verwaltungsrechte erwirbt, Vorbehaltsgut wird.

Es sind also drei Möglichkeiten einer Surrogation beim Vorbehaltsgute zu unterscheiden:

1. Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes,
2. Erwerb als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes,
3. Erwerb durch ein Rechtsgeschäft, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht.

---

### A. Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes.

Der Begriff „Recht" umfaßt hier die subjektiven Privatrechte im allgemeinen[2]), er erstreckt sich aber nicht auf reine Persönlichkeitsrechte, wie das Namensrecht des § 12 BGB, denn die Einteilung der Rechte der Frau in Vorbehaltsgut und eingebrachtes

---

1) Gierke S. 408 wendet sich gegen diese Ungerechtigkeit, daß die im Geschäfte des Ehemannes tätige Frau für sich nichts erarbeite; dagegen ist aber zu sagen, daß gerade beim Arbeiterstand im tatsächlichen Erfolge Gütertrennung besteht (Hachenburg S. 111).

2) Staudinger § 1370, 2a; Motive IV S. 177.

Gut bezieht sich nur auf die Vermögensrechte. Wohl aber können das Firmenrecht als auch immaterielle Güterrechte wie das Patent- und Zeichenrecht ersetzbare Gegenstände des Vorbehaltsgutes sein.

Der Ausdruck „auf Grund" eines Rechtes kommt in mehreren Stellen des BGB[1]) vor und hat wie die Protokolle[2]) zum § 740 Abs. 1 des I. Entwurfs (jetzt § 818, 2) hervorheben, stets die gleiche Bedeutung. Denn beim § 740 wurde dieser Ausdruck im Anschluß an den Wortlaut der §§ 1290; 1349; 1414; 1519; 2081 gewählt, ohne daß damit eine sachliche Änderung bezweckt werden solle. Es sind über die Bedeutung dieses Ausdruckes in der Rechtswissenschaft namentlich drei Ansichten vertreten:

1. Die weitaus herrschende Meinung[3]) sieht unter dem Erwerb auf Grund eines Rechtes nur die Durchführung eines bereits bestehenden Anspruchs. So wird z. B. auf Grund der Forderung aus einem Sachkaufe die Kaufsache erworben, auf Grund der Darlehnsforderung das Geld.
2. Dagegen will Oertmann[4]) unter Erwerb auf Grund eines Rechtes auch die Rechte begriffen wissen, die erst durch ein neues Rechtsgeschäft entstehen. Während also nach der ersten Ansicht als auf Grund des Rechtes aus dem Kauf erworben nur die Kaufsache gilt, soll nach Oertmann auch die Forderung, die durch ein neues mit einem Dritten über die gekaufte Sache abgeschlossenes Rechtsgeschäft entsteht, unter Surrogation fallen. War aber die eingekaufte Sache kraft Surrogation Vorbehaltsgut geworden, so muß doch für diesen neuen Gegenstand des Vorbehaltsguts der dritte Ersetzungsgrund des § 1370 (Umsatzgeschäft) gelten. Die Forderung, die durch das neue Rechtsgeschäft entsteht, gehört also nicht zum Vorbehaltsgut als Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechts, sondern als Erwerb durch ein Rechtsgeschäft, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht.

1) §§ 718 Abs 2; 818 Abs. 2; 1370; 1440; 1486; 1524; 1526; 1554; 1638 Abs. 2 und 2041.

2) Bd. 2 S. 709.

3) Staudinger Bd. 4 § 1370; Dernburg Bd. 2 S. 605; Planck § 818, 2b; Enneccerus S. 176, 3a; Wieruszowski Bd. 2 S. 305.

4) § 818, 2c.

3. Eine dritte, von Strohal[1]) vertretene Ansicht, der sich Beyer[2]) ohne Angabe von Gründen anschließt, versteht unter Erwerb auf Grund eines Rechtes nur das, was unmittelbar ohne rechtsgeschäftliche Handlung erworben wird, also nur den Erwerb, „der sich ganz ohne vermittelndes Rechtsgeschäft vollzieht". Strohal zählt auf:
   a) den Erwerb der Schatzhälfte auf Grund des Eigentums einer zur Erbschaft gehörenden Sache,
   b) den Erwerb nach Uferrecht auf Grund des Eigentums an einem Ufer-Grundstück und
   c) den Erwerb, welchen der Vorerbe durch Ersitzung eines zunächst zur Erbschaft nur tatsächlich gehörenden Gegenstandes macht.

Der Ausdruck auf Grund eines bestehenden Rechtes bedeutet, daß das bestehende Recht der Grund, die Ursache, für den Erwerb sein muß. Das bestehende Recht muß also für den Neuerwerb kausal sein. Damit fällt die Ansicht unter 2. Ebensowenig aber ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes, daß der auf Grund eines bestehenden Rechtes stattfindende Erwerb ein Erwerb ohne Rechtsgeschäft sein soll, denn für die eingezogene Geldsumme ist die auf sie lautende Forderung ebenso kausal, wie das Eigentum an einer zur Erbschaft gehörenden Sache für den Erwerb der Schatzhälfte. Also dürfte die von der herrschenden Meinung vertretene Ansicht die richtige sein.

Der Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes kann sich in zweifacher Weise vollziehen[3]):

1. als Erwerb kraft Gesetzes,
2. als Erwerb kraft Rechtsgeschäftes, das den Inhalt des Rechtes verwirklicht.

Als Beispiele für den Erwerb kraft Gesetzes kommen in Betracht: der Fruchterwerb[4]) (BGB § 953 flg.), der Eigentumserwerb kraft Vermischung, Verbindung, Verarbeitung[5]) (BGB § 946—952), sowie

1) Bd. 1 S. 197 Anm. 17.
2) S. 211.
3) Motive IV S. 177.
4) Endemann S. 348 Anm. 60; Matthiass S. 592, II 3.
5) Schmidt-Habicht S. 202a; Salamonski S. 32.

die Nutzungen eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Grundstückes [1]).

Als Erwerb kraft Rechtsgeschäftes stellt sich namentlich dar: der Erwerb dessen, was auf Grund einer Vorbehaltsforderung geleistet ist [2]). Hierbei macht es nichts aus, ob der leistende Schuldner ein Dritter oder der Ehemann selbst ist, ob der Ehemann die Schuld aus seinem Vermögen oder aus dem eingebrachten Gut der Frau (BGB § 1376, 1) entrichtet [3]).

Hinsichtlich des Erwerbs, den die Frau auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes macht, verdienen etliche Fälle einer besonderen Hervorhebung.

Diese Fälle gehören teils dem Recht der Schuldverhältnisse (1—4), teils dem Gebiete des Sachenrechts (5—8), teils dem Gebiete des Erbrechts an (9).

1. Gehört zum Vorbehaltsgute ein Anspruch aus gegenseitigem Vertrage, so fallen auch die aus dem Verzuge des Schuldners sich ergebenden Ansprüche in das Vorbehaltsgut (vergl. BGB § 326). Ebenfalls ergreift das Vorbehaltsgut den Anspruch auf die etwa zugesicherte Vertragsstrafe [4]), und damit auch die verwirkte Vertragsstrafe.
2. Fällt eine von der Frau gekaufte Sache ins Vorbehaltsgut, so ist auch der Kaufwandelungs- oder Minderungsanspruch zum Vorbehaltsgute zu rechnen [5]).
3. Gehört zum Vorbehaltsgut eine Rente oder ein Wertpapier, so kommen die einzelnen Rentenbeträge und die Zinsen dem Vorbehaltsgute zu.
4. Der Gewinn aus einem zum Vorbehaltsgute gehörenden Lotterielose wird Vorbehaltsgut, auch wenn das Los nicht mit Mitteln des Vorbehaltsgutes angeschafft ist, sondern der Ehefrau durch Vermächtnis zugefallen oder von einem Dritten

---

1) Planck § 1370; Opet W. Blume S. 125a.
2) Staudinger § 1370, 2a; Opet W. Blume S. 125a.
3) Enneccerus S. 176, 3a.
4) Enneccerus S. 172, Anm. 4.
5) Neumann Bd. 1, 2 S. 42 KOBl. (Blätter für Rechtspflege im Bezirke des Kammergerichts) 1902 S. 107.
6) Feist S. 27.

geschenkt worden war mit der Bestimmung des Spenders, daß das Los Vorbehaltsgut sein solle (BGB § 1369)[1]).

5. Hat die Frau im guten Glauben eine gestohlene oder unterschlagene Sache mit Mitteln des Vordehaltsgutes erworben, so fällt die Sache, abgesehen von Geld und Inhaberpapieren, trotz des guten Glaubens der Frau nicht ohne weiteres in ihr Eigentum. Wenn die Frau Besitz an der Sache hat, so gehören die Besitzschutzrechte der §§ 861, 862 BGB[2]), und der Herausgabeanspruch des § 1007 BGB zum Vorbehaltsgut. Mit Ablauf von 10 Jahren erwirbt die noch gutgläubige Ehefrau originär das Eigentum, das ins Vorbehaltsgut fällt[3]).
6. Zieht ein Bienenschwarm in eine besetzte, zum Vorbehaltsgute gehörende Bienenwohnung ein, so erstrecken sich nach § 964 BGB Eigentum und sonstige Rechte an den Bienen, mit denen die Wohnung besetzt war, auf den eingezogenen Schwarm.

   Also erhöht ein eingezogener Bienenschwarm das Vorbehaltsgut.
7. Entdeckt jemand in dem zum Vorbehaltsgute gehörenden Grundstücke einen Schatz, so fällt nach § 984 die Eigentümerschatzhälfte der Frau zu, und zwar ihrem Vorbehaltsgute, auf Grund des zu ihrem Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes[4]). Wenn die Frau den Schatz selbst hebt, so wird die ihr als Entdeckerin zukommende Hälfte eingebrachtes Gut, da nach § 1363, 2 das Vermögen, das die Frau während der Ehe erwirbt, ins eingebrachte Gut fällt[5]). Geht die Frau

1) Jastrow S. 43; Scherer S. 70; Schröder S. 20 Anm. 4; Ullmann S. 24; Dernburg IV S. 147 Anm. 16; Pumper S. 65; Seufferts Archiv Bd. 10n 59; Bd. 17n 252; Eck in Komm. d. R. G. R. Bd. 2 S. 411; Staudinger § 1370 2a; Motive IV 177, 500. Dagegen rechnen es zu Gruppe 3 des § 1370: Endemann S. 348 Anm. 60; Planck § 1370.

2) Hier läßt sich der Besitz nicht als Tatsache, sondern als ein Recht der Gewaltsbehauptung bezeichnen.

3) Enneccerus S. 176, 3a.

4) Schröder S. 20 Anm. 4; Thiele im Archiv f. ziv. Praxis Bd. 91 S. 19; Dernburg S. 148b; Enneccerus S. 176, 3a; Matthiass S. 195, II 3; Planck S. 126; Staudinger § 1370, 2a; Opet W. Blume S. 125a; Neumann III S. 67; Eck in Komm. d. R. G. R. Bd. 2 S. 411, 2; Ullmann S. 24; Schmidt-Habicht S. 202a; Windmüller S. 24.

5) Der Ansicht, daß die der Ehefrau als Entdeckerin zukommende Hälfte

indessen planmäßig vor, und forscht selbst oder durch dritte Personen nach dem Schatz, so handelt es sich um Arbeit im Sinne des § 1367. Es wird, auch wenn die dritte Person den Schatz entdeckt, die Entdeckerhälfte der Frau zufallen[1]) und zum Vorbehaltsgute gehören[2]), da, wie das Reichsgericht sagt, nach § 1367 unter Arbeit jede zum Zwecke eines selbständigen Erwerbes vorgenommene Tätigkeit zu verstehen ist[3]).

Bezüglich der Entdeckerhälfte macht Feist[4]) diesen Unterschied, ob die Frau den Schatz zufällig oder planmäßig entdeckt hat, nicht. Nach ihm soll die Entdeckerhälfte stets ins Vorbehaltsgut fallen. Er begründet seine Meinung aus dem altrömischen Recht. Hiernach war der Schatz accessio des Grundstücks, infolgedessen wurde er erworben auf Grund des Eigentumsrechtes am Grundstück[5]). Ist also das Grundstück Vorbehaltsgut, so wird nach dieser Ansicht auch der Schatz Vorbehaltsgut, dementsprechend wird nicht nur die Eigentümer-, sondern auch die Entdeckerhälfte Vorbehaltsgut. Für diese Ausführungen Feists ist indessen im Anwendungsgebiete des BGB kein Raum.

8. Den gewöhnlichen Fund erwirbt die Frau, wenn sie Eigentümerin desselben nach BGB § 973 wird, nach § 1363, 2 für ihr eingebrachtes Gut. Auch der Finderlohn ist dieser Vermögensmasse zuzuschreiben, es sei denn, daß der Fund mit Mühe und Arbeit verbunden war, denn nach dem schon erwähnten § 1367 fällt der Arbeitserwerb ins Vorbehaltsgut[6]).

---

stets ins eingebrachte Gut fällt, sind Motive IV, 500. Staudinger § 1370, 2a; Wieruszowski Bd. 2 S. 306; Planck § 1370; Eck in Komm. d. R.G.R. Bd. 2 S. 411, 2.

1) R. G. E. 70, S. 308.

2) Gleicher Ansicht Schmidt-Habicht S. 202a, während beim Fund Wieruszowski diese Unterscheidung macht, zieht er sie hier indessen nicht, sondern betrachtet die Hälfte als eingebrachtes Gut.

3) R. G. E. 64 S. 327 f.

4) S. 26.

5) Erst Hadrian traf aus Billigkeitsgründen die Bestimmung, daß dem Entdecker als Belohnung die Hälfte des Schatzes gehören solle.

6) Gleicher Ansicht Schmidt-Habicht § 1370, 2a; Hörte S. 15; Wieruszowski § 1367 Anm. 27; Voß in d. Jur.-Z. 1907 S. 1139; Salamonski

9. Der Teil, den die Frau als Erbin beim Wegfallen eines Miterben erwirbt, fällt ins Vorbehaltsgut, wenn der ihr zugewendete Erbteil nach Anordnung des Erblassers Vorbehaltsgut sein sollte (§ 1369 BGB)[1]). Das Gleiche gilt, wenn die Frau mit anderen zusammen testamentarisch auf einen bestimmten Erbteil oder in einem Vermächtnis derart eingesetzt ist, daß das Vermögensstück, welches ihr auf Grund dieser erbrechtlichen Ansprüche zufällt, Vorbehaltsgut wird. Ebenfalls tritt dies ein, wenn einer der Mitberechtigten wegfällt.

B. Vorbehaltsgut ist, was die Frau als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes erwirbt.

Als Gegenstand sind sowohl Sachen wie Rechte aufzufassen (§ 90 BGB)[2]).

„Unter Zerstörung einer Sache ist deren so weit gehende Beschädigung zu verstehen, daß sie dadurch für ihren Zweck völlig unbrauchbar, also ihrem Wesen nach aufgehoben wird.[3])“ „Beschädigung einer Sache erfordert begriffsmäßig eine solche Einwirkung auf sie, daß dadurch ihr körperlicher Bestand betroffen, ihre Unversehrtheit aufgehoben wird, was geschehen kann, einmal durch Verletzung der Sachsubstanz selbst, eine Substanzveränderung in engerem Sinne, dann aber auch durch bloße Formveränderung, soweit die Form für die Sache wesentlich ist, Substanzveränderung in weiterem Sinne.[4])“

Zerstörung und Beschädigung sind nicht Rechtsgeschäfte, sondern lediglich rechtserhebliche Tatsachen.

Das durch die Zerstörung oder Beschädigung von Frauengerät Erworbene ist Surrogat selbst dann, wenn die Ersatzstücke für die zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen nicht als Frauengerät zu betrachten sind[5]) (§ 1366 BGB).

---

S. 32, 33; Ullmann S. 24; Thiele im Archiv f. ziv. Praxis Bd. 101 S. 312 Anm. 18. Anderer Ansicht Enneccerus S. 172b; Staudinger S. 188, 2.

1) Feist S. 27.

2) Schmidt-Habicht S. 202b.

3) Olshausen Bd. 1 Teil II Absch. 7c.

4) Olshausen Bd. 2 Teil II Absch. 26, 4.

5) Planck, S. 122, 5; Staudinger § 1366, 3e; anderer Ansicht Motive IV 775.

Ob die Zerstörung oder Beschädigung durch Naturereignis oder durch Menschenhand geschieht, begründet, wie der Wortlaut des Gesetzes ergibt, keinen Unterschied.

Bei einer Zerstörung, beziehungsweise Beschädigung des Gegenstandes durch Naturereignisse wird für den Regelfall keine Surrogation eintreten, es sei denn, daß durch dieses Naturereignis Ansprüche aus Versicherungsverträgen ausgelöst werden. Solche Ansprüche und auch die gezahlten Versicherungssummen sind, wie z. B. bei der Brand-, Hagel-, Wasser-, Vieh-Transport-Versicherung usw. als Ersatz für die Zerstörung oder Beschädigung anzusehen[1]). Anderer Ansicht sind die Motive[2]). Sie rechnen die Versicherungssumme zur dritten Gruppe des § 1370, da der Anspruch nicht aus der Zerstörung oder Beschädigung selbst, sondern meist aus dem Versicherungsvertrage entsteht[3]).

Auch Beyer[4]) behauptet, daß die Versicherungssumme von der Frau erworben wird auf Grund eines Rechtsgeschäftes, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht. Er versteht unter einem als Ersatz für die Zerstörung oder Beschädigung gemachten Erwerb nur den, der sich ganz ohne vermittelndes Rechtsgeschäft vollzogen hat.

Die Versicherungssumme ist als Ersatz für die Zerstörung oder Beschädigung anzusehen, denn der Anspruch auf die Versicherungssumme ist zwar begründet im Versicherungsvertrag, entsteht wirksam aber immer erst mit dem Versicherungsfall, und dieser kann niemals ein Rechtsgeschäft[5]), sondern immer nur ein rein objektives Ereignis sein.

Die Zerstörung oder Beschädigung kann teilweisen wie vollständigen Verlust von Vorbehaltsgut nach sich ziehen[6]). Wird das eine oder das andere mit Einwilligung der Frau herbeigeführt,

---

1) Gleicher Ansicht Schröder S. 20 Anm. 5; Jastrow S. 43; Thiele im Archiv f. ziv. Praxis Bd. 91 S. 31; Enneccerus S. 176, 3b; Planck § 1370; Endemann S. 348, Anm. 59; Opet W. Blume S. 125, b; Kisch § 20 S. 20; Liebe S. 242 Anm. 11; Neumann III S. 67.

2) Motive Bd. IV S. 712.

3) Ullmann S. 24; geteilter Ansicht Staudinger § 1370, 2b; Schmidt-Habicht S. 202b.

4) S. 214.

5) W. Kisch § 20 I.

6) Schmidt-Habicht S. 202b.

so kann von einem Ersatzanspruch der Frau keine Rede sein. Eine sonstige Zerstörung oder Beschädigung durch menschliches Handeln zieht Schadensersatzansprüche regelmäßig nur bei vorliegender Verschuldung nach sich, mögen solche Ansprüche aus einem kontraktlichen oder außerkontraktlichen Verhalten hervorgehen.

Nach § 276 BGB haftet der Schuldner für Vorsatz und jede Fahrlässigkeit. Infolge besonderer Bestimmungen kontraktlicher oder gesetzlicher Natur kann eine andere Haftung Platz greifen. So haftet z. B. der Schuldner während seines Verzugs auch für die unverschuldete Unmöglichkeit der Leistung. Hat die Frau einer Bank zum Vorbehaltsgute gehörende Wertpapiere zur Aufbewahrung und Verwaltung, in welcher die Kontrolle über Auslosung inbegriffen ist, übergeben und übersieht der Bankier fahrlässigerweise die Auslosung eines dieser Wertpapiere, so muß er den Schaden, welchen die Frau durch Zins- und eventuellen Kursverlust erleidet, ersetzen. Der Anspruch auf Ersatz, wie auch dieser selbst, fällt ins Vorbehaltsgut.

Hat sich ein Dritter für den Schuldner einer zum Vorbehaltsgute gehörenden Forderung verbürgt, so muß auch bei einem erfolgreichen Vorgehen gegen den Bürgen das durch Richterspruch Erlangte ins Vorbehaltsgut fallen.

Nach § 823 BGB reicht beim Delikt zum Verschulden schon bloße Fahrlässigkeit aus. Der Ersatzanspruch gegen den Dritten aus einer unerlaubten Handlung kann auch ausnahmsweise ohne Verschulden auf Grund gesetzlicher Vorschrift erlangt werden (z. B. BGB §§ 832—841).

Nach Meinung einiger Schriftsteller[1]) soll auch die Haftung des § 831 BGB eine Haftung ohne Verschulden sein. Dieser Ansicht ist jedoch mit Rücksicht auf den zulässigen Entlastungsbeweis der mangelnden culpa nicht zuzustimmen, vielmehr enthält der § 831 einen Fall der Haftung für eigenes Verschulden, und zwar für das Verschulden bei Auswahl oder Beaufsichtigung des Verrichtungsgehilfen oder der Verrichtungen[2]).

---

1) Unger S. 69 Anm. 18; Jovy im Archiv f. bürg. Recht Bd. 37 S. 124 u. 127.

2) R. G. E. 78, 107.

Schließlich ist noch der Surrogation des Vorbehaltsgutes zu gedenken, wie sie durch die Entziehung eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes geschieht. Unter Entziehung ist jede Aneignung von Vorbehaltsgut zu verstehen, die wider oder ohne Willen der Frau geschieht. Fälle dieser Art liegen vor, wenn der Ehemann Verbindlichkeiten aus dem Vorbehaltsgute berichtigt hat, die dem eingebrachten Gute zur Last fallen. (§ 1417, 2 BGB.)[1])

Das Gleiche gilt, wenn ein Dritter ungerechtfertigt aus dem Vorbehaltsgute bereichert wird[2]), wenn z. B. der Gärtner, der sich irrtümlicherweise für fruchtziehungsberechtigt hielt, den Erwerb der verkauften Früchte des zum Vorbehaltsgute gehörenden Gartens für sich verwandt hat. Diese hat er der Frau, welcher das Vorbehaltsgut gehört, zurückzuerstatten.

Unter den Ersatz für die Entziehung des Vorbehalts-Gegenstandes ist ferner auch der Anspruch auf Verzugs- und Prozeßzinsen (§ 288; 291)[3]) zu rechnen, da diese die Vergütung für zeitweilige Entziehung eines Kapitals darstellen. Auch der Rentenanspruch und damit auch die Rente selbst für Überbau und Notweg[4]) (§ 912 flg.) bilden einen Bestandteil des Vorbehaltsgutes, sofern nur das mit Überbau oder Notweg belastete Grundstück zum Vorbehaltsgute gehört. Endlich ist auch die Entschädigung für Enteignung eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Grundstückes ins Vorbehaltsgut zu zählen[5]). Der bei einer Zwangsversteigerung erzielte Überschuß aus dem Erlös soll nach Feist[6]) nicht in das Vorbehaltsgut fallen, da er nicht als Ersatz für die Entziehung, sondern als Erwerb zu betrachten sei, welchen die Frau auf Grund ihres Rechtes als Eigentümerin nach § 1247 BGB zurückerhalte. Die Befreiung von der berichtigten Forderung komme als Ersatz für die Entziehung in Betracht. Feist ist darin zuzustimmen, daß die Schuldbefreiung Ersatz für die Entziehung des

---

1) Staudinger § 1370, 2c; Wolff S. 169; Opet W. Blume S. 125b.
2) Staudinger § 1370, 2b; Wieruszowski Bd. 2 S. 307.
3) Wieruszowski S. 307.
4) Wieruszowski S. 307.
5) Endemann S. 348 Anm. 59; Planck § 1370; Staudinger § 1370, 2b; Schmidt-Habicht S. 202b.
6) Feist S. 26.

Pfandgegenstandes ist. Dies trifft aber nur insoweit zu, als der Erlös zur Befriedigung der Pfandforderung verwendet wird. Der Übererlös bildet das Surrogat für den höheren Wert des zum Vorbehaltsgute gehörenden Pfandgegenstandes und ist infolgedessen auch Vorbehaltsgut[1],[2]).

C. Vorbehaltsgut ist endlich, was die Frau durch ein Rechtsgeschäft erwirbt, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht[3]).

„Daß der Erwerb aus Rechtsgeschäften der bezeichneten Art dem Vorbehaltsgute zufällt, rechtfertigt sich dadurch, daß die ordnungsmäßige Verwaltung und Erhaltung eines Vermögens ohne solche auf die Dauer unmöglich ist“[4]).

„Es soll durch diese Vorschrift das Vorbehaltsgut der Ehefrau“, wie das Reichsgericht[5]) treffend sagt, „nicht nur in seinem Bestande ungeschmälert erhalten bleiben, sondern ihr auch die Sicherheit gewährleistet werden, unabhängig vom Willen des Mannes nach eigener Entschließung für eine ordnungsmäßige Verwaltung und Erhaltung der Vermögensmasse sorgen zu können.“

„Der rechtliche Ersatz tritt aber nur hinsichtlich dessen ein, was die Frau auf Grund eines zu ihrem Vorbehaltsgute gehörigen Rechtes oder durch ein Rechtsgeschäft erwirbt, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht. Er tritt aber nicht ein, wenn der Mann zwar mit Mitteln des Vorbehaltsgutes der Frau, doch für sich und im eigenen Namen erwerben will und erwirbt (z. B. wenn der Mann mit dem von der Frau auf ihr Vorbehaltsgut geborgten Gelde ein Geschäft für sich und im eigenen Namen erwirbt)“[6]). Ein derartiger Erwerb ist aber nach Auffassung des Reichsgerichtes[7]), und zwar richtigerweise, nicht als rechtlicher Ersatz (Surrogat) anzusehen.

---

1) Motive IV S. 177.

2) Der Ansicht der Motive schließen sich an Staudinger § 1370, 2b; Planck § 1370; Schmidt-Habicht S. 202b; Opet W. Blume § 1370, 1b.

3) Beyer nennt diesen Fall „Bewidmung“ S. 259.

4) Motive IV. 177/178.

5) R. G. E. 72, 165.

6) Kommentar von R.-G.-Räten Bd. II 1910 § 1370, 1 S. 55.

7) R. G. St. 40, 176.

Rechtsgeschäfte sind Willenserklärungen, durch die der Mensch gewollte Rechtswirkungen erzeugen kann, also jede Rechtshandlung mit gewolltem Rechtserfolg[1]), denn nach dem Gesetz ist dem Begriffe Rechtsgeschäft der Erfolgswille des Handelnden wesentlich[2]). Beim Erwerb durch Rechtsgeschäft kommt es nicht darauf an, daß der neue Gegenstand mit Mitteln des Vorbehaltsgutes angeschafft wird, sondern daß er „für" das Vorbehaltsgut angeschafft wird. Es ist auch nicht nötig, daß der erworbene Gegenstand eine Beziehung zum Vorbehaltsgute hat, sondern es genügt, wenn der veräußerte Gegenstand sie hatte[3]). Es muß sich also, wie der Wortlaut des Gesetzes ergibt, nicht der Erwerb, sondern das den Erwerb herbeiführende Rechtsgeschäft auf das Vorbehaltsgut beziehen[4]). Infolgedessen beruht der Erwerb im Gegensatz zu den beiden ersten Gruppen des § 1370, bei welchen der Erwerb durch die im Vorbehaltsgute enthaltenen Sachen und Rechte begründet war, bei dieser Gruppe in einem selbständigen Rechtsgeschäft. Der Erwerb hat mit dem Vorbehaltsgute demnach in wirtschaftlichem Zusammenhange zu stehen[5]). Das Gesetz will damit, daß das Rechtsgeschäft sich auf das Vorbehaltsgut beziehen muß, zum Ausdruck bringen, daß „neben der subjektiven Willensrichtung des Erwerbs noch eine objektive Beziehung des Geschäftes zu der betreffenden Vermögensmasse hinzukommen müsse"[6]). Das Rechtsgeschäft muß also sowohl mit dem Willen für das Vorbehaltsgut zu erwerben, abgeschlossen sein, als auch sachlich mit dem Vorbehaltsgute im Zusammenhang stehen[7]). Wenn die Frau Rechtsgeschäfte in der Absicht vornimmt, die Gegenstände als Vorbehaltsgut zu erwerben, ohne daß sie jedoch bereits ein Vorbehaltsgut hat, so werden diese nicht Vorbehaltsgut, weil es hier am objektiven Zusammenhang

---

1) Motive zum Entw. S. 126.

2) Dr. Alfred Monigk in D. J.-Z. VII. Jahrg. 1902 Nr. 12 S. 279.

3) Beyer S. 220—230; 259—261; anderer Ansicht Wieruszowski S. 312; Thiele im Archiv f. civ. Praxis 91, 13; Binder, Rechtsstellung des Erben III 214; Ullmann S. 25.

4) R. G. E. Bd. 72 S. 167.

5) Motive IV S. 177.

6) Protokolle Bd. IV S. 282 zu § 1372 (jetzt 1473).

7) Protokolle Bd. 6 S. 282.

des Rechtsgeschäftes zum Vorbehaltsgute gebricht[1]). Gesetzt den Fall, die Frau hat ein Mietshaus als Vorbehaltsgut und kauft sich mit den Mitteln des eingebrachten Gutes ein Pferd — nicht als Ersatz für ein weggefallenes — in der Absicht, dasselbe für ihr Vorbehaltsgut zu erwerben, so ist das Pferd dieser Vermögensmasse nicht zuzurechnen, da hier der sachliche Zusammenhang des Rechtsgeschäftes zum Vorbehaltsgute fehlt. Anders gestaltet sich natürlich der Fall, wenn die Frau aus dem Eingebrachten einen Ofen für ihr zum Vorbehaltsgute gehörendes Grundstück anschafft, denn hier entspricht das Rechtsgeschäft den Bestimmungen des § 1370[2]). Auch der bloße Erwerb mit Mitteln des Vorbehaltsgutes genügt nicht immer, um die Vorbehaltsgutseigenschaft zu begründen. Als Beispiel hierfür mag dienen, daß die Frau ein ihr mit der Bestimmung, daß der Erwerb in ihr Vorbehaltsgut fallen soll, zugewandtes Wertpapier verkauft und darauf den Erlös zur Anschaffung von Gartengerät für ein zum eingebrachten Gute gehörendes Landhaus verwendet. Hier fällt auch das Gartengerät ins eingebrachte Gut, obwohl es mit Mitteln des Vorbehaltsgutes angeschafft ist. Handelt es sich aber um ein zum Vorbehaltsgute gehörendes Landhaus mit einer Badeeinrichtung, so fällt die Badeeinrichtung ins Vorbehaltsgut, selbst wenn der Mann sie später aus dem eingebrachten Gute bezahlt[3]).

Zu einem rechtsgeschäftlichen Erwerb, der sich auf das Vorbehaltsgut beziehen muß, zählt u. a. auch die Anschaffung von Inventarstücken für ein zum Vorbehaltsgute gehörendes Anwesen[4]), die Wiederanschaffung an Stelle zu Verlust gegangener Bestandteile des Vorbehaltsgutes[5]), sodann der Erwerb, den die Frau mit Werten ihres Vorbehaltsgutes macht, beispielsweise Dahrlehnsansprüche[6]) und Sicherungen durch Hypothek oder Grundschuld, sowie die Ansprüche aus Miet-, Pacht-, Tauschverträgen[7]), und

1) Motive IV S. 178.

2) Schmidt-Habicht S. 203b; Schröder S. 20 Anm. 6; Endemann S. 349 Anm. 61.

3) Dernburg S. 148, b; Enneccerus S. 176, 3c; Planck § 1370; Engelmann S. 674, I, 3.

4) Opet W. Blume S. 126.

5) Staudinger § 1370, 2c.

6) Schröder S. 20 Anm. 6.

7) Liebe S. 242 Anm. 12.

auch aus Dienstverträgen über Arbeiten, welche sachlich auf Gegenstände des Vorbehaltsgutes sich beziehen[1]).

Wenn die Frau ihre zum Vorbehaltsgute gehörenden Schmucksachen versetzt, so hat sie das darauf erhaltene Geld durch ein Rechtsgeschäft erworben, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht, dieses Geld ist also auch Vorbehaltsgut. Ebenso wird der Erlös aus den von ihr gebrauchten Kleidern Vorbehaltsgut[2]).

Auch der Erwerb, den die Ehefrau durch Verkauf eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Urheberrechts, oder durch Einräumung eines Verlagsrechts erlangt, sowie der Erwerb durch Schenkung[3]) fußen auf einer rechtsgeschäftlichen Basis und gehören hierher.

Versichert sich eine gewerbetreibende Frau gegen die durch Unfall herbeigeführte Minderung ihrer zum Erwerb von Vorbehaltsgut verwendeten Arbeitsfähigkeit, so fällt der Anspruch hieraus ebenfalls ins Vorbehaltsgut[4]). Die Frau bedarf daher nicht der Einwilligung des Mannes, wenn sie bei eingetretenem Unfall sich mit dem Versicherer über die Entschädigungssumme vergleicht[5]). Anders liegt der Fall bei einer Rente gegen Unfall schlechthin, durch welchen die Frau nicht mehr in der Lage ist, ihren Verpflichtnngen als Hausfrau nachzukommen. Weil eine Arbeit der Frau auf ihrem häuslichen Betätigungsgebiete nach Maßgabe des gesetzgeberischen Willens niemals ihrem Vorbehaltsgute zustatten kommt, fällt diese Rente notgedrungen dem eingebrachten Gute zu[6]).

Immer also muß, wenn aus dem Vorbehaltsgute Surrogate

---

1) Ullmann S. 25; Schmidt-Habicht S. 203b; Neumann 3, S. 67.

2) Jastrow S. 43.

3) Für den Fall der Schenkung bringt Enneccerus S. 176, 3c ein treffendes Beispiel. Eine Frau hatte die Absicht, ihr zum Vorbehaltsgute gehörendes flüssiges Geld in Wertpapieren anzulegen. Zu diesem Zwecke schenkt ihr der Ehemann einen Teil aus seinem Vermögen. Dieses Geld fällt ins Vorbehaltsgut, ganz gleich, ob nun die Frau hinterher ihre Absicht ausführt oder nicht, weil sich diese Schenkung eben auf das Vorbehaltsgut bezieht und die Frau das Geld für ihr Vorbehaltsgut verwenden wollte.

4) Planck § 1367 Anm. 2; Schmidt-Habicht § 1367 Anm. 2c; Endemann S. 348 Anm. 60; Cosack S. 561; Staudinger § 1370, 2c; Neumann Bd. 9, S. 421.

5) R. G. E. 72, 165; vgl. aber auch M. Wolff S. 170.

6) Püschel S. 731.

für dieses entstehen sollen, der Erwerb den Surrogationserfordernissen entsprechen. Wie bereits oben erwähnt, fallen nach der allgemeinen Scheidung zwischen Vorbehaltsgut und eingebrachtes Gut nur die Vermögensrechte ins Vorbehaltsgut. Wie steht es aber um die Vorbehaltssurrogate bei Persönlichkeitsrechten?

Büßt z. B. eine Frau bei einem Automobilunfall einen nach § 1366 BGB zu ihrem Vorbehaltsgute gehörenden künstlichen Arm ein, so wächst der Ersatzanspruch dem Vorbehaltsgute zu. Genau das Gleiche ist zu sagen, wenn sie bei einem Unfall körperlich verletzt wird, so muß auch dieser Ersatzanspruch ins Vorbehaltsgut fallen[1]). Denn wenn schon der Ersatz für ein künstliches Glied laut gesetzlicher Vorschrift zum Vorbehaltsgute gerechnet wird, so muß dies erst recht der Fall sein bei dem Ersatz für natürliche Gliedmaßen[2]). Es würde einer gesunden Auffassung widersprechen, wollte man den Ersatzanspruch für natürliche Glieder in das der Herrschaft des Mannes unterliegende eingebrachte Gut rechnen.

Schließlich fragt es sich noch, welches Schicksal hat ein Erwerb auf Grund von Rechten, über welche die Frau zwar die Verfügungsgewalt hat und die scheinbar zum Vorbehaltsgute gehören, in Wahrheit aber dem eingebrachten Gute zugehören. Zu diesen Rechten zählt u. a. das Recht der Annahme sowie Ausschlagung einer zugefallenen Erbschaft bzw. eines Vermächtnisses, endlich auch das Recht der Annahme und Ablehnung einer Schenkung (siehe § 1406, 1, 2 BGB). Alles, was auf Grund solcher Rechte erworben wird, fällt stets ins eingebrachte Gut, niemals ins Vorbehaltsgut[3]).

## III. Der Schutz des Verkehrs gegen die Wirkungen der Surrogation.

### 1. Grundgedanke des § 1435 BGB.

Bei der Besprechung der Bestimmung des § 1370 BGB haben wir gesehen, daß das Surrogat unmittelbar in das Vorbehaltsgut fällt. Die Surrogation des § 1370 BGB ist insofern dinglicher

1) Gleicher Ansicht Wolff S. 170.
2) L. G. E. 18, 75 anderer Meinung L. G. E. 24, 409.
3) Wolff S. 170.

Natur, d. h. sie stellt eine Rechtsbeziehung von Gegenstand zu Gegenstand dar. Die Eigenschaft als Vorbehaltsgut kommt dem Surrogat somit ohne weiteres zu. Diese Surrogation spielt ihre Hauptrolle im Verhältnis der Ehegatten zueinander[1]). Die Ehefrau hat zu beweisen, daß es sich um Surrogationsgut handelt, wenn sie dem Ehemann das Recht bestreitet, das Gut in Besitz zu nehmen, es zu verwalten und die Nutznießung daran auszuüben.

Nun übt aber das eheliche Güterrecht seine Rechtswirkungen nicht nur unter den Ehegatten, sondern auch im Verhältnis der Ehegatten gegenüber dritten Personen aus. Es mußte also bei Regelung des Ehegüterrechts auf die schutzwürdigen Interessen des Verkehrs Rücksicht genommen werden. Dritten Personen brauchen die Abmachungen güterrechtlicher Natur der Ehegatten untereinander nicht bekannt zu sein. Zur Sicherung des Verkehrs greifen hier die allgemeinen Vorschriften über den Schutz des guten Glaubens ein wie §§ 892, 932 BGB u. a. m. Der Dritte wird durch diese Vorschriften namentlich geschützt, wenn er sich über Eigentumsverhältnisse oder über die Freiheit des Eigentums von dinglicher Belastung geirrt hat. Sein guter Glaube ist ausgeschlossen, wenn er wußte, daß seinem Gegner das Eigentum nicht oder nicht unbelastet zustand. Dieser Kenntnis steht im Fahrnisverkehr die grobfahrlässige Unkenntnis (§ 932 Abs. 2 BGB), im Liegenschaftsverkehr ein im Grundbuch eingetragener Widerspruch (§ 892 BGB) gegen die Richtigkeit und Vollständigkeit des Grundbuchs gleich. Irrt jedoch der Dritte nicht über die Rechtszuständigkeit, sondern über die Verfügungsberechtigung, so wird er regelmäßig[2]) nicht geschützt. So auch nicht in unserem Fall: ein Dritter muß die Verfügungsbeschränkungen, denen die Frau im gesetzlichen Güterstand der Verwaltung und Nutznießung unterliegt, auch dann gegen sich gelten lassen, wenn er nicht wußte, daß er mit einer Ehefrau verhandelt. (§ 1404 BGB.)

Für die Gütertrennung enthält der § 1435 BGB eine Sondervorschrift zugunsten des gutgläubigen Verkehrs. Er bestimmt, daß eine von den gesetzlichen Regeln der Verwaltungs- und

1) Hachenburg S. 220.
2) Ausnahme z. B. § 366 H. G. B.

Nutznießungsgemeinschaft abweichende Vereinbarung der Ehegatten nur dann zuungunsten eines Dritten gegen ein zwischen ihm und einem der Ehegatten vorgenommenes Rechtsgeschäft oder gegen ein zwischen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urteil entgegengesetzt werden darf, wenn diese Vereinbarung zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäftes oder des Eintritts der Rechtshängigkeit entweder im Güterrechtsregister[1]) eingetragen, oder dem Dritten bekannt war.

Dieser „Verläßlichkeitsschutz"[2]) ist sowohl dann gegeben, wenn ein Güterstand vereinbart oder aufgehoben wird, als auch dann, wenn innerhalb eines bestehenden Güterstandes eine Änderung zwischen den Ehegatten vereinbart wird. Der gutgläubige Dritte braucht also Einwendungen, die den Gegenstand des Rechtsgeschäftes betreffen, sich nur gefallen zu lassen, wenn diese Einwendungen zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäftes aus dem Güterrechtsregister ersichtlich waren[3]). Er kann immer damit rechnen, daß beim Fehlen einer Eintragung im Güterrechtsregister das gesamte Vermögen der Frau durch die Eheschließung eingebrachtes Gut geworden ist, das der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns unterliegt[4]). Den Einwand also, daß z. B. Gütertrennung ausbedungen sei, oder kraft Gesetzes bestehe, braucht er nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn ihm diese Tatsache bekannt[5]), oder wenn sie aus dem Güterrechtsregister ersichtlich ist[6]).

1) Das Register ist unbeschränkt öffentlich. Die Einsicht in dasselbe bedarf nicht des Nachweises eines Interesses. Nach FGG § 162 hat auf Verlangen das Registergericht auch eine Bescheinigung darüber zu erteilen, daß andere Eintragungen in das Güterrechtsregister nicht vorhanden sind, oder daß sich eine bestimmte Eintragung in dem Register nicht befindet.

2) Wieruszowski S. 184, 185, 542 flg.

3) O.-L.-G. (Kolmar) 11. 282.

4) R. G. R. Commentar § 1435 Anm. 1.

5) Ob gegen frivole Bestreitung der Kenntnis der Grundsatz der freien Beweiswürdigung geschützt, wie dies Neumann Note 3 unter dem Beifall Staudingers § 1371 Anm. 4 behauptet, oder ob die Kenntnis durch Eid bewiesen werden muß, mag dahingestellt bleiben.

6) Einen ähnlichen Gedanken enthält z. B. das französische Gesetz vom 23. März 1855, wonach die Eintragung in die Register des Hypothekenbewahrers zwar nicht Voraussetzung für die Entstehung des Eigentums und Pfandrechts ist, wohl aber zum wirksamen Bestehen gegenüber Dritten ausreicht.

Ist jedoch auch die Gütertrennung im Güterrechtsregister eingetragen, so gewährt diese Eintragung keinen unbedingten Schutz. Dritte müssen gleichwohl den Nachweis sich gefallen lassen, daß z. B. der Ehevertrag über die Gütertrennung nichtig ist[1]). Der in der Einrichtung des Güterrechtsregisters liegende Schutz wird also nur gewährt, wenn das Güterrechtsregister keine Eintragung enthält. Nur auf das Schweigen des Güterrechtsregisters da, wo es reden sollte, kann man sich verlassen, nicht aber auf seinen positiven Inhalt[2]). Darin gleicht das Güterrechtsregister dem Handels- und Vereinsregister[3]). Ein Schutz des sich auf die Eintragung verlassenden Dritten kann sich jedoch aus den Grundsätzen der Vollmachtserteilung und rechtsgeschäftlichen Zustimmung ergeben. War z. B. der Ehemann mit der Eintragung einer Sache als Vorbehaltsgut in das Güterrechtsregister einverstanden, obwohl diese Sache nach übereinstimmendem Willen beider Ehegatten nicht zum Vorbehaltsgute gehörte, so liegt in der öffentlichen Bekanntmachung (§ 1562 BGB) des Inhalts des Güterrechtsregisters die Bevollmächtigung und Zustimmung (§ 171 BGB) zur selbständigen Verfügung über die als Vorbehaltsgut eingetragene Sache[4]). Dem Dritten kann dann der Umstand, daß es sich in Wahrheit um eingebrachtes Gut handele, zu dessen Verfügung Zustimmung des Ehemanns eingeholt werden müsse, nicht entgegengesetzt werden. Aber während nach § 1435 BGB der Schutz des Dritten nur bei dessen Besserwissen entfällt, ist dies hier schon bei Kennenmüssen (§ 173 BGB), d. h. fahrlässige Nichtkenntnis (§ 122 Abs. 2 BGB) der Fall.

### 2. Die Anwendbarkeit des § 1435 BGB auf das Vorbehaltsgut und dessen Surrogate.

Wie im Vorgehenden dargetan, übt der Erwerb von Vorbehaltsgut kraft Surrogation nicht nur unter den Ehegatten selbst, sondern auch Dritten gegenüber seine Rechtswirkungen aus. Da das Vorbehaltsgut der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns entzogen ist, so hat die Frau hinsichtlich dieser Vermögensmasse

1) Wieruszowski S. 541.
2) Enneccerus S. 158; Dernburg Bd. IV S. 197 198.
3) vgl. Ehrenberg S. 636.
4) Wieruszowski S. 568 Anm.; Enneccerus S. 159, 2.

die volle Verfügungsmacht. Aus diesem Grunde gelten für das Vorbehaltsgut laut § 1371 BGB die gleichen Vorschriften wie für die Gütertrennung. Während nämlich bei der sogenannten Verwaltungsgemeinschaft das Vermögen der Frau der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns grundsätzlich unterliegt und sie darüber nicht ohne Einwilligung des Mannes verfügen kann, ist bei der Gütertrennung der Ehemann von der Nutznießung und Verwaltung über das Vermögen der Frau ausgeschlossen und die Ehefrau allein zur Verfügung befugt. Zu den Vorschriften, die für die Gütertrennung gelten, gehört nach § 1435 BGB der Zwang einer Eintragung des Frauenvermögens. Die gleiche Bestimmung würde also für das Vorbehaltsgut anzuwenden sein. Unbestritten ist dies für das rechtsgeschäftliche Vorbehaltsgut. Ob der Eintragungszwang auch für das gesetzliche Vorbehaltsgut besteht, ist zweifelhaft, jedoch zu bejahen[1]). Zwar steht der § 1435 unter dem Abschnitt „vertragsmäßiges Güterrecht", sollte also nach dem Willen des Gesetzgebers auch nur darauf anzuwenden sein[2]). Daß dieser Paragraph aber auch auf das kraft Gesetzes entstehende Vorbehaltsgut Anwendung finden soll, läßt sich aus der Entstehungsgeschichte des § 1435 folgern.

Im I. Entwurf lautete der § 1291 (jetzt § 1371):

„Auf das Vorbehaltsgut finden die Vorschriften der §§ 1336, 1337, 1340 auch dann entsprechende Anwendung, wenn dasselbe nicht durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt worden ist."

Die §§ 1336, 1337 des Entwurfes I (jetzt § 1435) bestimmen, daß ein Ehevertrag, durch welchen der gesetzliche Güterstand ausgeschlossen oder geändert wird oder ein in vorgeschriebener Form veröffentlichter vertragsmäßiger Güterstand wieder aufgehoben oder geändert wird, zugunsten eines Dritten in Ansehung eines zwischen diesem und einem der Ehegatten vorgenommenen Rechtsgeschäfts oder eines zwischen ihnen ergangenen Urteils als unwirksam anzusehen ist, es sei denn, daß die Ausschließung, Aufhebung oder Änderung zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts oder des Eintritts der Rechtshängigkeit vorschriftsmäßig

1) Enneccerus S. 178, 2; Ullmann S. 31; Salamonski S. 50; Cosack S. 561, 2; Staudinger S. 345, 6a; anderer Meinung Planck § 1435, 9.

2) Rocholl S. 120; Salamonski S. 50.

veröffentlicht oder dem Dritten bekannt war, oder bekannt sein mußte.

Die Motive[1]) erklären hierzu:

„Wer im Vertrauen auf die gesetzliche Regel, daß dem Manne am Vermögen der Frau die Nutzung zustehe, sich mit dem Manne auf solche Rechtsgeschäfte über Bestandteile dieses Vermögens einläßt, die unter der Voraussetzung des Bestehens der Nutznießung an jenen Gegenständen für die Frau bindend sein würden, darf in diesem Vertrauen in Ansehung der Wirksamkeit solcher Rechtsgeschäfte nicht getäuscht werden, es sei denn, daß die Ausschließung oder Änderung zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäftes nach Maßgabe der §§ 1435—1437 veröffentlicht war oder dem Dritten bekannt sein mußte."

Der § 1336 sollte also dem Dritten Schutz gewähren:

1. wenn die ehemännliche Verwaltung und Nutznießung durch Ehevertrag ausgeschlossen ist (§ 1338 jetzt § 1436),
2. wenn in Ansehung einzelner zum Vermögen der Frau gehörender Gegenstände die Nutznießung des Ehemanns ausgeschlossen wird, d. h. wenn Gegenstände durch Vertrag für Vorbehaltsgut erklärt werden (§ 1286 jetzt §§ 1365, 1368).

Daß dieser Schutz des gutgläubigen Dritten auch dem Vorbehaltsgute gegenüber Geltung hat, bestätigen die Motive zu § 1291 (jetzt § 1371[2]):

„Daß, wenn das Vorbehaltsgut durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt ist, auf dasselbe die §§ 1336, 1337 Anwendung finden, ergibt sich schon unmittelbar aus den §§ 1336, 1337 in Verbindung mit § 1333. Die gleichen Gründe, die für diesen Fall zu den Bestimmungen der §§ 1336, 1337 geführt haben, müssen aber weiter dahin führen, dieselben auf das Vorbehaltsgut auch dann für entsprechend anwendbar zu erklären, wenn es auf den §§ 1287—1290 beruht."

Die §§ 1287—1290 entsprechen den jetzigen §§ 1367, 1369, 1370, welche bestimmen, was alles Vorbehaltsgut werden soll.

In der zweiten Lesung wurde der § 1291 von der Subkommission in folgenden Wortlaut gekleidet:

„Auf das Vorbehaltsgut finden die im Falle der Gütertrennung

1) IV, S. 314.
2) IV, S. 179.

geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, die Frau hat jedoch dem Mann den im § 1339 bestimmten Betrag nur insoweit zu leisten, als nicht die Nutzungen des eingebrachten Gutes einen angemessenen Beitrag gewähren. Dritten gegenüber ist der Ausschluß der Verwaltung und Nutznießung des Mannes nur nach Maßgabe der §§ 1336, 1337 (jetzt § 1435) wirksam."

Hieraus ergibt sich, daß auch der durch Gesetz herbeigeführte Ausschluß unter § 1336 fällt, denn da im § 1336 der vertragsmäßige Ausschluß eines Gegenstandes schon in dem Wesen der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns begründet ist, so wäre, wenn der Gesetzgeber den § 1336 nur auf den vertragsmäßigen Ausschluß zur Anwendung gebracht wissen wollte, dieser letzte Absatz des § 1291 des Entwurfes I (jetzt § 1371) unnötig.

Im Plenum wurde dann der § 1291 mit diesem Wortlaut angenommen. Die Redaktionskommission strich[1]) aber den letzten Absatz, da in den Vorschriften über die Gütertrennung eine die §§ 1336, 1337 heranziehende Bestimmung aufgenommen werden sollte. Sie hat in die Worte: „die im Falle der Gütertrennung geltenden Vorschriften" den Zusatz „für das Vermögen der Frau" eingeschoben. Daß man hierdurch keine sachliche, sondern nur eine formale Änderung bezweckte, ergibt sich daraus, daß die Protokolle 2. Lesung[2]) über diese Abänderung mit Stillschweigen hinweggehen.

Hätte die Redaktionskommission mit diesem Zusatz eine sachliche Änderung herbeiführen wollen, so wäre dies wohl bei der Schlußberatung erwähnt worden. Obgleich aus dem obigen Wortlaute jeglicher Hinweis auf § 1431 fehlt, gilt dieser Paragraph für die Bestimmung des § 1291 (jetzt § 1371), denn weil er auf die Gütertrennung nach der gesetzlichen Bestimmung des § 1435 Anwendung zu finden hat, gilt er auch für das Vorbehaltsgut beim Güterstande der Verwaltung und Nutznießung. Dritten gegenüber ist also das Vorbehaltsgut nur dann wirksam, wenn es im Güterrechtsregister eingetragen oder als Vorbehaltsgut dem Dritten bekannt ist[3]).

---

1) Anlage zum Protokoll der 289. Sitzung 2. Lesung in: das gesetzliche Güterrecht nach der vorläufigen Zusammenstellung S. 5582.

2) S. 8331.

3) Fischer-Henle § 1371 Anm. 2; § 1435 Anm. 1; Dernburg IV S. 141, R. G. R. Commentar § 1435 Anm. 3.

### 3. Der aus § 1435 BGB folgende Registerzwang.

Will sich die Ehefrau ihr Recht an den Surrogaten des Vorbehaltsguts unter allen Umständen sichern, so bleibt ihr nichts andres übrig, als auch die Surrogate in das Güterrechtsregister eintragen zu lassen[1]). Ja, es kann sich sogar eine doppelte Eintragung erforderlich machen, wenn der Ehemann Kaufmann ist und die gewerbliche Niederlassung sich nicht am Wohnsitz befindet[2]). Nur die Eintragung löst den Schutz des § 1435 BGB aus. Die Eigenschaft als „Vorbehaltsgut" kann weder in das Grundbuch[3]) noch in das Handelsregister[4]) eingetragen werden. Ist infolge Versehens gleichwohl eine Eintragung erfolgt, so kann sie doch niemals die den Eintragungen in das Grundbuch und Handelsregister eigentümlichen Wirkungen[5]) haben, da diese eine in das betreffende Register „eintragbare" Tatsache voraussetzen. Kannten jedoch Dritte die fälschlicherweise geschehene Eintragung, so kann ihnen natürlich ihre Kenntnis der Eigenschaft als Vorbehaltsgut entgegengesetzt werden. Mag auch grundsätzlich jedes einzelne Surrogat einzutragen sein, so besteht doch kein Bedenken, die Eintragung einer ganzen Art von Surrogaten als ausreichend zu betrachten.

Wenn sich z. B. eine Ehefrau, die praktische Ärztin ist, mit Mitteln des Vorbehaltsgutes medizinische Werke anschafft, so genügt eine Eintragung in das Güterrechtsregister des Inhalts, daß die medizinischen Werke Vorbehaltsgut seien; es erscheint überflüssig, sämtliche Werke einzeln einzutragen. Das Gleiche hat zu gelten, wenn eine Ehefrau im Rahmen ihres selbständigen Er-

---

1) Enneccerus S. 178, III, 2; Wieruszowski II 588 flg.; Cosack II 561, 7; Staudinger § 1435 6a; Winter S. 433; Götze S. 892; Ullmann S. 27; Strasser S. 95 will nur in der letzten Gruppe des § 1370 BGB jeden Gegenstand eintragen lassen, in den beiden ersten Gruppen reicht seiner Meinung nach die Eintragung des Gegenstandes aus, aus dem die Surrogationsstücke resultieren.

2) Nach Art. 4 des Einführungsgesetzes zum HGB treten dann die mit der Eintragung in das Güterrechtsregister verbundenen Wirkungen nur ein, wenn die Eintragung auch in das Güterrechtsregister des für den Ort der Handelsniederlassung zuständigen Gerichts erfolgt ist.

3) Vgl. Staudinger § 1371 Anm. 5; Planck § 1435 Anm. 4; Wieruszowski S. 540, Anm. 103; Salamonski S. 49 Entsch. d. DOLG V S. 190.

4) Wieruszowski S. 539.

5) z. B. § 15 HGB.

werbsgeschäftes[1]) infolge des Betriebs dieses Erwerbsgeschäftes neue Gegenstände anschafft. Ist die Vorbehaltsgutseigenschaft sämtlicher zum Erwerbsgeschäft gehörigen Gegenstände in das Güterrechtsregister eingetragen[2]), so erstreckt sich diese Eintragung ohne weiteres auch auf diese Surrogate[3]). Aber die Eintragung der Vorbehaltseigenschaft wirkt nicht rechtsbegründend; im Bestreitungsfalle muß die Frau trotzdem die Eigenschaft als Vorbehaltsgut nachweisen[4]). Der Gefahr, daß durch die Eintragung vieler Einzelheiten das Güterrechtsregister unübersichtlich wird, begegnet die Verordnung des Bundesrates vom 3. November 1898, die in § 13 Abs. 4 bestimmt, daß zur näheren Bezeichnung der einzelnen zum Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstände auf ein bei den Registerakten befindliches Verzeichnis Bezug genommen werden kann.

Dieser Eintragungszwang besteht nun, wie bereits bemerkt, nicht nur für die rechtsgeschäftlichen Surrogate des Vorbehaltsgutes, sondern auch für die kraft Gesetzes eintretende Surrogation, z. B. für die Früchte, die von einem zum Vorbehaltsgute gehörigen Grundstücke gezogen werden. Dabei ist nicht eine Wiederholung der Eintragung von Jahr zu Jahr nötig, sondern es genügt selbstständlich eine einmalige Eintragung, daß auch die Früchte Vorbehaltsgut seien.

Wenn Winter[5]), Planck[6]) und Strasser[7]) bezüglich der Eintragung unterscheiden wollen, ob es sich um Surrogation handele aus den beiden ersten Tatbeständen des § 1370 BGB oder aus dem letzten, und der Ansicht sind, bei den beiden ersten reiche die Eintragung des Gegenstandes aus, aus dem die Surrogationsstücke sich ergeben, so kann dem nicht beigepflichtet werden. Ein derartig allgemeiner Satz widerspricht dem Zwecke der Eintragungsvorschrift, daß nämlich „die Eintragung die Identität ihres Gegenstandes mit dem jeweils in Rede stehenden Geschäfts- oder

1) Zur Eintragung des Erwerbsvorbehalts in das Güterrechtsregister ist regelmäßig der Antrag beider Ehegatten erforderlich. (§ 1561, 2 BGB.)
2) Liebe II S. 243 Anm. 14.
3) Ullmann S. 32.
4) Wieruszowski S. 291.
5) S. 437.
6) § 1435, 9.
7) S. 95.

Prozeßgegenstand zweifelsfrei klarstellen muß“[1]). Wenn Götze[2]) nur dasjenige Surrogationsgut eingetragen wissen will, welches dauernd als Vorbehaltsgut erhalten bleibt, so ist nicht ersichtlich, woran der Verkehr diesen Umstand erkennen soll.

Was nun die Frage anlangt, ob sich die Eintragungspflicht auch bezieht auf diejenigen Surrogate, die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmt sind, insbesondere Kleider, Schmucksachen, Arbeitsgeräte, so ist sie mit Rücksicht auf das Fehlen einer entgegenstehenden gesetzlichen Bestimmung zu bejahen[3]). Zwar stellt der § 1362 BGB in seinem zweiten Absatze[4]) die Vermutung auf, daß diese Sachen der Frau gehören, und regelt damit die Beweislast des Eigentums an diesen Sachen in der Weise, daß nicht derjenige, der das Eigentum behauptet, beweisfällig ist, sondern derjenige, der das Eigentum der Frau an diesen Sachen bestreitet. Aber wenn Schröder[5]), dem sich Salamonski[6]) anschließt, meint, wegen der Eigentumsvermutung des § 1362 Abs. 2 BGB sei die Eintragung der fraglichen Gegenstände als Vorbehaltsgut in das Güterrechtsregister nicht erforderlich, so erscheint diese Ansicht als unhaltbar[7]). Denn die Bedeutung der Vorschrift des § 1362 Abs. 2 BGB ist lediglich prozessual. Derjenige, dem diese Vermutung zustatten kommt, ist in der glücklichen Lage, keinen Beweis des Eigentums führen zu müssen. Aber damit ist er doch nicht geschützt, wenn dem Gegner die Widerlegung der Vermutung gelingt. Die Bestimmung des § 1435 BGB dagegen ist eine absolute Schutzvorschrift für den Dritten; ein Gegenbeweis ist, wenn sich aus dem Güterrechtsregister nichts von den gesetzlichen Regeln der Verwaltung und

1) Wieruszowski S. 592.

2) S. 892.

3) Gleicher Ansicht Cosack S. 561, 2; Ullmann S. 27; Endemann S. 349 Anm. 66; Staudinger S. 197, 4; Opet W. Blume S. 126, 1c.

4) Sein Vorbild war der § 1656 des sächs. BGB: „Alle beweglichen Sachen in der Wohnung des Ehemanns gehören im Zweifel dem Ehemann eigentümlich, ausgenommen wenn sie zur Bekleidung, zum Schmucke oder sonst zum Gebrauche bloß für die Person der Ehefrau bestimmt sind.“ Vergleiche auch § 1671 sächs. BGB.

5) S. 19.

6) S. 51.

7) Vgl. auch den Beschluß des Kammergerichts vom 15. III. 1906 Rechtsspr. d. OLG B. 12 S. 303 flg.

Nutznießung Abweichendes ergibt, gegen den gutgläubigen Dritten ausgeschlossen. Wenn nun auch angenommen werden kann, daß jedermann weiß, daß die fraglichen Gegenstände Vorbehaltsgut sind, so ist gleichwohl der Fall denkbar, daß gerade der Dritte es doch einmal nicht wußte[1]). Diese Möglichkeit verkennen diejenigen Schriftsteller[2]) die Frauengerät nicht eingetragen wissen wollen. Dann kann dem Dritten, wie der klare Wortlaut des § 1435 BGB ergibt, die Eigenschaft des Surrogats als Vorbehaltsgut nicht entgegengesetzt werden, denn Kennenmüssen bricht hier den guten Glauben nicht.

Außerdem ergibt sich aus der Anwendbarkeit der Bestimmung des § 1435 BGB, das — rechtsgeschäftliche wie gesetzliche — Vorbehaltsgut, daß gerade die einzelnen Gegenstände[3]) sämtlich eingetragen werden sollen, damit ein Dritter sich über das selbständige Vermögen der Ehefrau genauestens unterrichten kann. Die Eintragung soll eben, wie schon gesagt, die Identität des eingetragenen Gegenstandes mit dem Gegenstande des jeweils in Rede stehenden Geschäfts oder Rechtsstreites unmittelbar hervortreten lassen“[4]). Die mit der Eintragung der Surrogate in das Güterrechtsregister verbundenen Schwierigkeiten[5]) können keinen geeigneten Grund für die Verneinung der Eintragbarkeit der Surrogate abgeben. Gar die Undurchführbarkeit der Einzeleintragung zu behaupten, wie dies Endemann[6]) und Salamonski[7]) tun, dürfte verfehlt sein. Ebenso irrig ist es aber auch, wenn Endemann[8]) glaubt, die mit der Nichteintragung der Vorbehaltsgutseigenschaft verknüpfte Gefährdung der Frau werde abgewendet, durch die Rechtsübung. Denn „den sozialen Zweck der Sicherung der Frau gegen die formellen Forderungen des Gesetzes zur Anerkennung zu bringen“, wie Endemann es wünscht, ist dem Gericht nicht gestattet.

1) Cosack S. 437; Staudinger S. 197, 4.

2) Schröder S. 22; Salamonski S. 51; Fränkel S. 59; Meißner S. 128; Straßer S. 95.

3) Motive IV S. 314 in Verbindung Motive IV S. 179.

4) Wieruszowski S. 591; Ullmann S. 32.

5) Wieruszowski S. 291; Staudinger § 1371 Anm. 4; Dernburg S. 142.

6) S. 349 Anm. 66.

7) S. 53.

8) S. 350 Anm. 66.

### 4. Die Bedeutung des Registereintrags.

Nimmt die Ehefrau bezüglich eines Vorbehaltssurrogates ein Rechtsgeschäft vor, so ist es voll wirksam. Wird ein derartiges Rechtsgeschäft von dem Ehemann vorgenommen, dann ist es ebenfalls wirksam, wenn die Ehefrau mit der Vornahme des Rechtsgeschäfts durch den Mann einverstanden war. Hat der Mann jedoch ohne ihre Einwilligung gehandelt, so ist folgegemäß das Rechtsgeschäft nicht wirksam. Zugunsten des gutgläubigen Verkehrs greift jedoch der § 1435 BGB ein: Einem Dritten kann die Tatsache, daß der Gegenstand zum Vorbehaltsgut gehört, nur bei Kenntnis oder Eintragung entgegengesetzt werden. Er darf mangels Kenntnis oder Eintragung stets annehmen, daß das vorhandene Vermögen der Ehefrau der gesetzlichen Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterliegt. Daraus ergibt sich, daß der Schutz des § 1435 BGB nur Platz greift, insoweit der Ehemann über Frauengut, das nicht Vorbehaltsgut ist, Rechtsgeschäfte wirksam abschließen kann. Denn nur dann hat eine Berufung des Dritten darauf Sinn, daß mangels Eintragung und Kenntnis der Eigenschaft des Gegenstandes als Vorbehaltsgut ihm gegenüber nur die gesetzlichen Vorschriften der Verwaltungs- und Nutznießungsgemeinschaft anzuwenden seien[1]), nach denen der Gegenstand als zum eingebrachten Gute der Frau gehörend, der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes unterliege. Rechtsgeschäftliche Verfügungen kann nun aber der Ehemann über eingebrachtes Gut regelmäßig nur mit Zustimmung der Frau vornehmen. Ausnahmen von diesem Verfügungsverbot enthalten die §§ 1376 und 1378 BGB.

Verfügt indessen der Ehemann über bewegliche Sachen des Vorbehaltsguts, die entweder verbrauchbar oder Zubehör eines vorbehaltenen Grundstücks sind, so kann sich die Frau darauf, daß es sich um Vorbehaltsgut handelt, dem gutgläubigen Dritten gegenüber nur dann berufen, wenn dies aus dem Güterrechtsregister ersichtlich war. Liegt in der vom Ehemann vorgenommenen Verfügung über das Vorbehaltsgut die Erfüllung einer von der Frau eingegangenen Verbindlichkeit, so muß die Frau als Schuldnerin die Verfügung als geschuldete Erfüllung gegen sich

1) Wieruszowski S. 549.

gelten lassen. Soweit jedoch der Mann über eingebrachtes Gut seiner Ehefrau frei verfügen kann, muß er sich (seine Person)[1]) bezüglich dieser Sachen auch verpflichten können. Nur setzt der § 1376, 3 BGB ausdrücklich eine Verbindlichkeit der Frau voraus. Auch bei Verpflichtungsgeschäften greift der durch § 1435 BGB gewährte Schutz ein. Was nun im besonderen die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen anlangt, so kann demnach die Eintragung in das Güterrechtsregister nur insoweit Bedeutung erlangen, als es sich um eine verbrauchbare Sache handelt; denn wenn die Frau sich schon zu ihrer Leistung verpflichtet hatte, so kann sie aus der Erfüllung der Verbindlichkeit durch ihren Mann dem Gläubiger keine Einwendung entgegensetzen. Daher ist Wieruszowski[2]) zuzustimmen, „daß die praktische Bedeutung des § 1435 BGB in Ansehung des persönlichen Gebrauchsgutes der Frau verschwindend gering ist, seine Eintragung im Güterrechtsregister also überflüssig sein dürfte“[3]).

Aber auch bezüglich der sonstigen Fahrnis des Vorbehaltsgutes wird der Eintragung in das Güterrechtsregister keine allzugroße Bedeutung beizumessen sein, denn regelmäßig wird der Ehemann bei Rechtsgeschäften so verfahren, als gehöre die Fahrnis ihm. Der Irrtum des Dritten wird sich also nur auf das Eigentumsverhältnis an der Sache richten; hier wird der Dritte schon nach § 932—936 BGB geschützt[4]). Ist das Verfügungsgeschäft aber noch nicht vorgenommen, so kann die Frau den guten Glauben des Dritten leicht dadurch umstoßen, daß sie ihm über die Eigentumsverhältnisse Auskunft gibt.

Was Grundstücke anlangt, so darf der Ehemann auf sie bezügliche Verpflichtungsgeschäfte überhaupt nicht, Verfügungsgeschäfte hingegen nur nach Maßgabe des § 1376, 3 BGB vornehmen, also nur in Erfüllung einer von seiner Frau eingegangenen Verbindlichkeit. Daß in solchem Falle § 1435 BGB außer Betracht bleibt, wurde bereits gezeigt.

Auch über Forderungen und andere Rechte kann der Ehemann nach Maßgabe des § 1376, 3 BGB verfügen. Hat also z. B. die

1) Gegen die Regeln des § 1375 BGB.

2) S. 585.

3) Vgl. auch Hachenburg S. 219.

4) § 935 BGB wird selten anzuwenden sein, da regelmäßig auch der Ehemann Besitz an der beweglichen Sache haben wird.

Ehefrau eine im Surrogationswege in ihr Vorbehaltsgut gelangte Forderung verkauft, so kann der Ehemann sie im Bereiche des § 1435 BGB wirksam abtreten. Zu der nach § 1376, 2 BGB möglichen Aufrechnung kann der Ehemann auch zum Vorbehaltsgute gehörende Forderungen verwenden; der Dritte ist nach § 1435 BGB frei geworden, so daß die Frau nicht mehr Erfüllung zum Vorbehaltsgute verlangen kann.

Der Schutz des § 1435 BGB erstreckt sich ferner auch auf solche Rechtsgeschäfte, die der Dritte dem Ehemann gegenüber vornimmt in der Meinung, der Gegenstand des Rechtsgeschäftes gehöre zum eingebrachten Gute (§ 1403, 1 BGB). Hat der gutgläubige Schuldner eine zum Vorbehaltsgute gehörende Darlehnsforderung dem Ehemann gekündigt, so ist die Kündigung auch gegenüber der Ehefrau wirksam[1]).

### 5. Durchbrechung der im § 1370 BGB enthaltenen Surrogation zugunsten der Konkursmasse (§ 45 KO).

Für den Fall des Konkurses eines Ehemannes[2]) nimmt der Gesetzgeber an, daß alle während der Ehe erworbenen Gegenstände mit Mitteln des Ehemannes erworben seien und infolgedessen in die Konkursmasse fallen müßten. Diese unterstellte Ersetzung zugunsten der Konkursmasse des Ehemannes, durch die die Surrogation des § 1370 BGB durchkreuzt wird, führte zu der Vorschrift des § 45 KO:

„Die Ehefrau des Gemeinschuldners kann Gegenstände, welche sie während der Ehe erworben hat, nur in Anspruch nehmen, wenn sie beweist, daß dieselben nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind."

Diese Vorschrift gilt für alle Güterstände[3]), insbesondere ist sie auch anzuwenden auf das Vorbehaltsgut und dessen Surrogate. Auch macht es keinen Unterschied, ob der Erwerb eine Sache oder ein Recht[4]) ist, ob wiederum die Sache beweglich oder ein

1) Wieruszowski S. 551.

2) Im Konkurs der Ehefrau ergeben sich für die Surrogate des Vorbehaltsguts keine Besonderheiten.

3) Jaeger § 45 Anm. 13.

4) Anderer Meinung: Eccius bei Besprechung der 6. Auflage der von v. Wilmowski-Kurlbaum herausgegebenen Konkursordnung, in Gruchot 51 S. 432.

Grundstück ist. Die Ehefrau kann den Erwerb nur insoweit in Anspruch nehmen, als er nicht „mit Mitteln" des Mannes erlangt ist und ihr dieser Beweis gelingt[1]). Unter „Mittel" sind Werte im wirtschaftlichen Sinne zu verstehen. Hat die Frau zwar mit Mitteln des Mannes erworben, sind diese aber dem Mann erstattet oder werden sie ihm nach der Konkurseröffnung erstattet, so ist kein Erwerb mit Mitteln des Gemeinschuldners gegeben[2]). Ist das Surrogat nur teilweise mit Mitteln des Mannes erworben und gelingt der Frau dieser Nachweis, so ist auch nur ein entsprechender Teil auszusondern[3]); ist dies wegen Unteilbarkeit nicht möglich, so ist gemäß der Vorschrift des § 16 KO eine Teilung oder sonstige Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens herbeizuführen. Die Ehefrau erlangt nach § 51 KO ein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus dem auf diese Weise ermittelten Anteil des Gemeinschuldners.

Surrogationserwerb durch Rechtsgeschäfte mit dem Ehemann unterliegt, wie der Wortlaut ergibt, nicht der Vorschrift des § 45 KO[4]). Wohl aber unterliegt dieser Erwerb möglicherweise der Gläubigeranfechtung der §§ 31 Nr. 2, 32 Nr. 2 KO. Dies gilt sowohl dann, wenn der Surrogationserwerb in dem mit dem Ehemann abgeschlossenen Rechtsgeschäft zu erblicken ist, als auch dann, wenn die Ehefrau mit dem durch das Rechtsgeschäft mit dem Ehemanne Erlangten einen nach § 1370 BGB zu beurteilenden Surrogationserwerb vornimmt[5]).

Eine Aussonderung im Konkurse des Mannes ist der Ehefrau, wenigstens wenn es sich um bewegliche Sachen handelt, schon durch die praesumtio Muciana[6]) des § 1362 Abs. 1 BGB erschwert, die zugunsten der Gläubiger des Mannes die Vermutung aus-

1) Eine Eidesauflage dahin, daß der Erwerb nicht mit Mitteln des Mannes erfolgt ist, ist unstatthaft. § 445 CPO; Bayr. Oberstes Landgericht in Seufferts Archiv 42 S. 102.

2) Jaeger § 45 Anm. 7; Seuffert Konkursprozeßrecht S. 91; Dernburg Bd. IV § 36.

3) Jaeger § 45 Anm. 8; Seuffert Konkursprozeßrecht S. 98.

4) Dernburg Bd. IV § 36.

5) Vgl. das von Jaeger § 45 Anm. 11 gebrachte Beispiel; auch das bei Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 14 Nr. 515 abgedruckte Urteil des Reichsgerichts.

6) 1. 51 Dig. 24, 1; 1 6 Cod. 5, 16; preuß. ALR II 1 § 544; Literatur bei Windscheid § 509 Anm. 36.

spricht, daß er Eigentümer der im Besitz der Ehegatten befindlichen Fahrnis sei. Diese Vermutung streitet auch zugunsten der Konkursmasse des Mannes. Zwar ist der Konkursverwalter grundsätzlich als Vertreter des Gemeinschuldners anzusehen[1]), insoweit er jedoch Rechte der Gläubiger geltend macht, vertritt er die Interessen der Gläubiger. Und § 1362 Abs. 1 BGB ist eine im Interesse der Gläubiger, und zwar gerade auch zugunsten der Konkursgläubiger, gegebene Vorschrift[2]).

Kann die Frau die Vermutung des § 1362 Abs. 1 BGB entkräften[3]), gelingt ihr also der Beweis, daß der fragliche Gegenstand als Vorbehaltssurrogat ihr gehöre, so wird auch damit klargestellt sein, wann der Surrogationserwerb stattgefunden hat, denn zum Beweise ihres Eigentums muß die Ehefrau ja eine bestimmte Erwerbstatsache[4]) dartun. Da ein Surrogationserwerb vor Abschluß der Ehe nicht denkbar ist, weil die Frau erst seit Eingehung der Ehe Vorbehaltsgut[5]) haben kann, so muß die Frau auch noch den weiteren Beweis erbringen, daß der Surrogationserwerb nicht mit Mitteln[6]) ihres Mannes bewirkt ist. Sie muß also dartun, daß sie den Erwerb aus eigenem Vermögen, sei es aus eingebrachtem, sei es aus Vorbehaltsgut, oder aus dem Vermögen eines Dritten[7]) bestritten hat. Damit hat sie die in § 45 KO aufgestellte Vermutung entkräftet und das Vorbehaltsgutssurrogat ist ihr herauszugeben. Gelingt ihr der Nachweis nicht, dann wirkt gegen sie die in § 45 KO enthaltene materiell-rechtliche[8]) Fiktion[9])

1) Gegen die Meinung des RG, das ihn als amtlich bestellten Funktionär bezeichnet, der somit nicht Vertreter sein könne. Dann würde aber auch der Vormund nicht Vertreter sein.

2) Jaeger § 45 Anm. 5.

3) Die Ansicht Plancks (IV § 1362 Anm. 8), der § 1362, 1 sei für den Konkursfall bedeutungslos, ist irrig. (RG bei Gruchot 47 S. 914) da § 45 KO nur die während der Ehe erworbenen Gegenstände betrifft, daneben aber unbedenklich noch Raum für die allgemeine Vermutung des § 1362 BGB ist.

4) Auf die Vermutung des § 1006 BGB kann sie sich nicht berufen, da diese durch § 1362 BGB entkräftet ist (RG bei Gruchot 51, S. 1005 flg.)

5) RG vom 21. III. 1907, abgedruckt in Neumann II S. 441 flg.

6) Über diesen wirtschaftlichen Begriff siehe oben.

7) Jaeger § 45 Anm. 16.

8) Dernburg IV § 36.

9) Jaeger § 45 Anm. 2.

dahin, daß auch die Vorbehaltsgutsurrogate, welche die Frau durch Rechtsgeschäfte mit Dritten, aber mit Mitteln des jetzt im Konkurse befindlichen Ehemannes, erworben hat, nicht ihr, sondern dem Gemeinschuldner gehören.

Bezüglich der Surrogate, die zu ihrem höchstpersönlichen Gebrauche bestimmt sind, nimmt sie wegen der Vermutung des § 1362 Abs. 2 BGB eine günstigere Stellung ein, insofern, als sie zur Begründung ihres Aussonderungsbegehrens nur nachzuweisen braucht, daß diese Gegenstände ausschließlich zu ihrem persönlichen Gebrauche bestimmt seien. Hierbei macht es keinen Unterschied, ob sich der Gegenstand in ihrem Besitze oder in dem ihres Ehemannes befindet. Gehört indessen das Surrogat zu den nach § 811 ZPO unpfändbaren Gegenständen, so ist § 45 KO unanwendbar. Andernfalls ist es Sache des Konkursverwalters, der hier wieder die Interessen der zur Gläubigerbefriedigung bestimmten Konkursmasse wahrzunehmen hat, den Beweis dafür zu erbringen, entweder daß die Sachen dem Manne gehören, oder daß sie während der Ehe erworben sind, also Surrogat im Sinne des § 1370 BGB sind. Gelingt dem Konkursverwalter der Beweis, daß die Gegenstände, deren Aussonderung die Ehefrau verlangt, Surrogate sind, dann kann die Ehefrau immer noch beweisen, daß sie nicht mit Mitteln des Mannes erworben sind.

Kann also die Ehefrau ihre Vorbehaltssurrogate nur dann mit Erfolg für sich in Anspruch nehmen, wenn die Eigenschaft des Gegenstandes als Surrogationsgut in das Güterrechtsregister eingetragen oder dem Dritten bekannt ist, so wird ihre Rechtslage im Falle des Konkurses ihres Ehemannes noch schwieriger. Hier fällt ihr Anteil am Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft, der Errungenschafts- und Fahrnisgemeinschaft in die den Gläubigern ihres Mannes zur Befriedigung dienende Konkursmasse (§ 2 KO). Obendrein muß sie in jedem Güterstande beweisen, daß die Gegenstände, deren Aussonderung sie begehrt, nicht mit Mitteln des Mannes erworben sind (§ 45 KO). Der Grund für diese Ausnahmestellung der Frau liegt nicht fern; die Motive[1]) führen darüber aus: „Es liegt in der Natur der Ehe und ist im allgemeinen nicht zu umgehen, daß tatsächlich und unvermerkt eine Vermischung

1) II S. 177.

des Vermögens von Mann und Frau eintritt, daß durch Hin- und Hergeben, durch Austausch und durch veränderte Anlage die Selbständigkeit des beiderseitigen Vermögens der äußeren Erkennbarkeit entrückt wird. Gegen diese Gefahren einer absichtlichen, fahrlässigen oder unvermeidlichen Täuschung müssen die Gläubiger rechtlich geschützt werden. Hier erfordert der Kredit, daß die tatsächliche Ehegemeinschaft rechtliche Wirkung äußere“ [1]).

Diese Ausnahmestellung der Ehefrau im Konkurse ihres Ehemannes bewirkt, daß sie Gegenstände, die rechtlich ihr Eigentum sind, also dem Zugriff der Gläubiger ihres Mannes entzogen sein müßten, tatsächlich diesem Zugriff nicht entziehen kann, wenn ihr nicht der in § 45 KO erforderte Beweis gelingt. Insofern steht allerdings § 45 KO mit dem Güterrechtssystem des BGB in Widerspruch. Ein infolgedessen bei der zweiten Lesung des BGB gestellter Antrag auf Abänderung der konkursrechtlichen Bestimmung wurde abgelehnt [2]). Ebenso erging es einem Antrag, der den Ausnahmecharakter des § 45 KO verallgemeinert und die Bestimmung in das BGB versetzt wissen wollte [3]).

Die Vorschrift des § 45 KO blieb unverändert, da sie der Kommissionsmehrheit nach Lage der Verhältnisse als billig und gerecht erschien, denn es seien „die tatsächlichen Vorteile, welche die Frau gegenüber den anderen Gläubigern des Mannes um deswillen genieße, weil der Vorgang beim Erwerb von beweglichen Sachen nicht ohne weiteres ersichtlich und eben deshalb eine Begünstigung der Frau seitens des Mannes außerordentlich zu ermöglichen sei, auszugleichen, indem man die Frau zwinge, die Vorgänge beim Erwerbe aufzudecken“ [4]).

1) Vgl. Denkschrift zum BGB S. 175.
2) Protokolle bei Mugdan S. 744, 745.
3) Protokolle bei Mugdan S. 744, 745.
4) Protokolle bei Mugdan S. 746.

Druck von August Pries in Leipzig.